



Gesundheits-, Sozial- und Integrationsdirektion

Rathausgasse 1  
Postfach  
3000 Bern 8  
+41 31 633 79 20 (Telefon)  
+41 31 633 79 09 (Fax)  
info.gsi@be.ch  
www.be.ch/gsi

Referenz: 2020.GSI.490 / kr, stm, pz

## **Beschwerdeentscheid vom 16. März 2021**

in der Beschwerdesache

**Stadt X.**\_\_\_\_\_

Beschwerdeführerin

vertreten durch Fürsprecher Y.\_\_\_\_\_

gegen

**Amt für Integration und Soziales (AIS)**, Rathausgasse 1, Postfach, 3000 Bern 8

Vorinstanz

betreffend Abrechnung der Kosten im Bereich der familienergänzenden Kinderbetreuung der Stadt  
X.\_\_\_\_\_

(Verfügung der Vorinstanz vom 24. Januar 2020)

## I. Sachverhalt

1. Am 21. Oktober 2016 führte das Amt für Integration und Soziales (AIS, vormals: Sozialamt, nachfolgend: Vorinstanz) beim Jugendamt der Stadt X.\_\_\_\_ (nachfolgend: Beschwerdeführerin) eine Revision durch. Dabei stellte die Vorinstanz fest, dass die Beschwerdeführerin über mehrere Jahre hinweg die Öffnungszeiten der von ihr betriebenen Tagesstätten in den revisionstechnischen Kontrollblättern (RtKb) falsch deklariert hatte. So hatte sie Öffnungszeiten von 11.5 Stunden pro Tag angegeben und die vollen Normkosten geltend gemacht, den Eltern jedoch gemäss den tatsächlichen tieferen Betreuungszeiten Gebühren für lediglich 7 Stunden in Rechnung gestellt (anstelle der den Öffnungszeiten von 11.5 Stunden entsprechenden 9 Stunden nach Art. 37 ASIV<sup>1</sup>). In dem am 8. November 2016 erstellten Protokoll der Revision vom 21. Oktober 2016 wies die Vorinstanz dementsprechend darauf hin, dass die Beschwerdeführerin den Eltern nur 7 Stunden in Rechnung gestellt habe, weswegen die Beiträge proportional zu kürzen seien.<sup>2</sup>

2. Mit E-Mail vom 22. Dezember 2016 hielt die Vorinstanz gegenüber der Beschwerdeführerin Folgendes fest:

*«Im Rahmen der Revisionsarbeiten vom 21. Oktober haben wir festgestellt, dass bezüglich Tagi-Abrechnung jeweils Öffnungszeiten von 11.5 Stunden angegeben wurden, den Eltern aber wohl gem. der tatsächlichen Betreuungszeiten Gebühren für 9 Stunden verrechnet wurden. Ich befürchte, dass wir nicht darum herum kommen werden, diesbezüglich Rückforderungen stellen zu müssen.»*

3. Mit E-Mail vom 15. März 2017 wies die Beschwerdeführerin die Vorinstanz darauf hin, dass die Berechnung von 7 Stunden pro Tag der Vorinstanz bekannt gewesen sei. Diese Berechnung sei in Art. 19 Betreuungsreglement<sup>3</sup> explizit so aufgelistet, wie die vollen Betreuungstage auch. Die Gesundheits-, Sozial- und Integrationsdirektion des Kantons Bern (GSI) habe durch das aktive Mitwirken an den Vorbereitungen zur Einführung der Betreuungsgutscheine ausdrücklich vom FEBR Kenntnis genommen und die Beschwerdeführerin nicht rechtzeitig darauf hingewiesen, dass die entsprechenden Vorgaben nicht ASIV-konform seien. Die Beschwerdeführerin prüfe die Angelegenheit juristisch und werde nachher festlegen, ob sie den Rechtsweg gehen wolle.

4. Mit Schreiben vom 7. Juli 2017 teilte die Vorinstanz der Beschwerdeführerin u.a. mit, dass sie bezüglich der Berechnung der Elterngebühren auf die Beschwerdeführerin zukommen werde.

<sup>1</sup> Verordnung vom 2. November 2011 über die Angebote zur sozialen Integration (ASIV; BSG 860.113)

<sup>2</sup> Verfügung der Vorinstanz vom 24. Januar 2020, Aktennotiz der Revisorin Z.\_\_\_\_ vom 8. November 2016 («Analyse Betreuungsgutscheine „BG“ - Termin beim Jugendamt (JA) Stadt X.\_\_\_\_ vom 21. Oktober 2016», ID 5-8) S. 4

<sup>3</sup> Reglement der Stadt X. vom 30. August 2012 über die familienergänzende Betreuung von Kindern und Jugendlichen (Betreuungsreglement)

5. Mit Schreiben vom 28. September 2017 erklärte die Vorinstanz gegenüber der Beschwerdeführerin, das Schreiben diene der Unterbrechung einer allfälligen Verjährung der Rückforderungsansprüche des Kantons Bern. Weiter hielt sie fest, die bisherige Praxis der Beschwerdeführerin habe (ausser für das Jahr 2016) nicht den ASIV-Vorgaben entsprochen, da für eine Ganztagesbetreuung mit Öffnungszeiten von 11.5 Stunden lediglich Elternbeiträge für 7 statt für 9 Stunden Betreuung in Abzug gebracht worden seien. Dadurch habe die Beschwerdeführerin zu hohe Beiträge erhalten, welche im Sinne von Art. 23 StBG<sup>4</sup> zu korrigieren seien. Die zu viel ausgerichteten Beiträge seien zurückzufordern. Die Vorinstanz werde daher gegenüber der Beschwerdeführerin ihren grundsätzlichen Rückforderungsanspruch betreffend zu viel ausgerichteter Beiträge für die Betreuung in Kindertagesstätten der Stadt X.\_\_\_\_ geltend machen und zeige ihr hiermit an, dass sie die entsprechenden Massnahmen — wie in der E-Mail vom 22. Dezember 2016 angekündigt — in die Wege leiten werde. Da sie zur Zeit nicht wisse, wie viele Jahre nach dieser Praxis abgerechnet worden seien, könne sie den genauen Umfang der Rückforderung noch nicht berechnen. Daher sei sie auf die Mithilfe der Beschwerdeführerin angewiesen. Sie hoffe auf Klärung der Angelegenheit am Treffen vom 31. Oktober 2017.

6. Anlässlich des Treffens vom 31. Oktober 2017 der Beschwerdeführerin mit der Vorinstanz wurde festgestellt, dass die Beschwerdeführerin den Eltern bereits vor dem Jahr 2016 für eine Ganztagesbetreuung den Tarif für 7 statt 9 Stunden in Rechnung gestellt hatte. Die Vorinstanz hielt fest, es bestehe kein Spielraum für den Verzicht auf eine Rückforderung. Gemäss Art. 25 Abs. 2 StBG verjähre der Anspruch auf Rückerstattung von Staatsbeiträgen ein Jahr, nachdem die verfügende oder den Vertrag schliessende Behörde vom Rechtsgrund des Anspruchs Kenntnis erhalten hat, in jedem Fall aber zehn Jahre nach Entstehung des Anspruchs. Die Beschwerdeführerin empfahl demgegenüber, bei einer Rückforderung im Fall von definitiven und rechtskräftigen Verfügungen genau zu prüfen, welche Rückforderungen rechtlich wirklich noch gestellt werden könnten.<sup>5</sup>

7. Mit Schreiben vom 28. März 2018 schlug die Vorinstanz der Beschwerdeführerin drei Termine für die Erarbeitung einer einvernehmlichen Lösung vor. Mit E-Mail vom 11. April 2018 hielt die Beschwerdeführerin gegenüber der Vorinstanz fest, sie erachte mündliche Verhandlungen im Hinblick auf eine einvernehmliche Lösung als nicht zielführend, sondern favorisiere die Durchführung eines formellen Rückerstattungsverfahrens nach VRPG<sup>6</sup>.

8. Mit Instruktionsverfügung vom 21. September 2018 hielt die Vorinstanz fest, sie komme dem Wunsch der Beschwerdeführerin gerne nach. Sie beabsichtige die Geltendmachung der entsprechenden Rückforderungen für die Jahre vor 2016. Art. 32 Abs. 2 FILAG<sup>7</sup> sehe vor, dass die

<sup>4</sup> Staatsbeitragsgesetz vom 16. September 1992 (StBG; BSG 641.1)

<sup>5</sup> Sitzungsprotokoll vom 31. Oktober 2017, S. 2 f.

<sup>6</sup> Gesetz vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21)

<sup>7</sup> Gesetz vom 27. November 2000 über den Finanz- und Lastenausgleich (FILAG; BSG 631.1)

aufgrund falscher Berechnungsgrundlagen festgesetzten Gemeindeanteile beim Lastenausgleich bis fünf Jahre nach Festsetzung durch Verfügung zu korrigieren seien. Im Dezember 2016 habe die Vorinstanz der Beschwerdeführerin erstmals per E-Mail kommuniziert, dass sie wohl nicht darum herumkommen werde, Rückforderungen zu stellen. Mit Einschreiben vom 28. September 2017 habe sie diese Rückforderungsabsicht bestätigt. Dementsprechend beabsichtige die Vorinstanz, die Gemeindeanteile für die Jahre 2011 bis 2015 (Verfügungen vom 31. Mai 2012, 31. Mai 2013, 31. Mai 2014, 31. Mai 2015 und 31. Mai 2016) mittels Verfügung zu korrigieren, während bezüglich der Lastenausgleichsberechnungen für die Jahre 2006 bis 2010 (Verfügungen vom 31. Mai 2007, 31. Mai 2008, 31. Mai 2009, 31. Mai 2010 und 31. Mai 2011) die Verfahren gestützt auf Art. 56 Abs. 1 Bst. b VRPG wiederaufzunehmen seien. Die Vorinstanz forderte die Beschwerdeführerin zur Einreichung verschiedener Unterlagen auf und gewährte ihr das rechtliche Gehör.

**9.** Am 4. Dezember 2018 reichte die Beschwerdeführerin die verlangten Unterlagen für die Jahre 2008 bis 2010 ein und äusserte sich dahingehend, dass die Zehnjahresfrist nach Art. 56 Abs. 4 VRPG eine Verwirkungsfrist sei, nach deren Ablauf eine Korrektur der (ursprünglich) fehlerhaften Verfügung nicht mehr möglich sei. Würde man auf die Frist von Art. 32 Abs. 2 FILAG abstellen, träte die Verwirkung bereits nach fünf Jahren ein.

**10.** Mit Schreiben vom 1. März 2019 forderte die Vorinstanz noch fehlende Unterlagen für die Jahre 2006 und 2007 ein. Daraufhin teilte die Beschwerdeführerin mit, diese Unterlagen würden nicht mehr existieren.

**11.** Mit Verfügung vom 24. Januar 2020 korrigierte die Vorinstanz die Lastenausgleichsbeiträge der Jahre 2008 bis 2015 wie folgt.

1. Die Eingaben der Aufwendungen der Stadt X.\_\_\_\_ in den Lastenausgleich werden für die Jahre 2011 bis 2013 zu Lasten der Stadt X.\_\_\_\_ wie folgt korrigiert:

Für das Jahr 2011: CHF 368'923.77

Für das Jahr 2012: CHF 371'081.08

Für das Jahr 2013: CHF 380'325.09

Die rechtskräftigen Korrekturen werden zu Lasten der Stadt X.\_\_\_\_ mit dem Lastenausgleich 2019 verrechnet und am 31. Mai 2020 verfügt.

2. Die Verwaltungsverfahren betreffend den Lastenausgleich für die Jahre 2008-2010 werden wiederaufgenommen. Die Verfügungen vom 31. Mai 2009, vom 31. Mai 2010 und vom 31. Mai 2011 werden widerrufen. Die Gemeindeanteile der Jahre 2008 bis 2010 ergeben sich aus den neuen Berechnungen in der Beilage. Die Korrekturbeträge zu Lasten der Stadt X.\_\_\_\_ für die einzelnen Jahre ergeben sich wie folgt:

Für das Jahr 2008: CHF 274'349.49

Für das Jahr 2009: CHF 242'115.11

Für das Jahr 2010: CHF 336'032.55

Die rechtskräftigen Korrekturen werden zu Lasten der Stadt X.\_\_\_\_ mit dem Lastenausgleich 2019 verrechnet und am 31. Mai 2020 verfügt.

3. Die Eingabe der Stadt X.\_\_\_\_ für das Abrechnungsjahr 2015 wird mit den Korrekturbeträgen der Jahre 2014 und 2015 verrechnet:

Eingabe Stadt X.\_\_\_\_ für Abrechnungsjahr 2015: CHF 1'662'835.74

Korrektur z.L. Stadt X.\_\_\_\_ für das Jahr 2014: CHF 453'643.43

Korrektur z.L. Stadt X.\_\_\_\_ 2015: CHF 567'758.61

Saldo z.G. Stadt X.\_\_\_\_: CHF 641'433.70

4. Die Verfahrenskosten in der Höhe von CHF 2'500.- werden der Stadt X.\_\_\_\_ auferlegt. Sie werden separat in Rechnung gestellt.

**12.** Gegen diese Verfügung hat die Beschwerdeführerin am 27. Februar 2020 bei der GSI Beschwerde erhoben und folgenden Antrag gestellt:

Die Verfügung des AIS vom 24. Januar 2020 sei insoweit aufzuheben, als damit gestützt auf Artikel 32 Absatz 2 FILAG bzw. Artikel 56 VRPG eine Korrektur der Lastenausgleichsaufwendungen der Stadt X.\_\_\_\_ im Bereich der familienergänzenden Kinderbetreuung für die Abrechnungsjahre 2008 bis und mit 2013 vorgenommen worden ist.

Unter Kostenfolge

**13.** Das Rechtsamt, welches die Beschwerdeverfahren für die GSI leitet,<sup>8</sup> holte die Vorakten ein und führte den Schriftenwechsel durch. Die Vorinstanz beantragt in ihrer Beschwerdevernehmlassung vom 1. Mai 2020 die Abweisung der Beschwerde.

Auf die Rechtsschriften und Akten wird, soweit für den Entscheid wesentlich, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

## II. Erwägungen

### 1. Sachurteilsvoraussetzungen

**1.1** Angefochten ist die Verfügung der Vorinstanz vom 24. Januar 2020. Diese Verfügung ist gemäss Art. 10 SHG<sup>9</sup> i.V.m. Art. 62 Abs. 1 Bst. a VRPG bei der GSI als der in der Sache zuständigen Direktion anfechtbar. Somit ist die GSI zur Beurteilung der Beschwerde vom 27. Februar 2020 zuständig.

<sup>8</sup> Art. 10 der Verordnung vom 29. November 2000 über die Organisation und die Aufgaben der Gesundheits-, Sozial- und Integrationsdirektion (Organisationsverordnung GSI, OrV GSI; BSG 152.221.121)

<sup>9</sup> Gesetz vom 11. Juni 2001 über die öffentliche Sozialhilfe (Sozialhilfegesetz, SHG; BSG 860.1)

**1.2** Zur Beschwerde ist befugt, wer vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen hat, durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist sowie ein schutzwürdiges Interesse an der Aufhebung oder Änderung der Verfügung hat (Art. 65 Abs. 1 Bst. a-c VRPG). Ein Gemeinwesen ist zur Beschwerde befugt, soweit es gleich oder ähnlich wie Private betroffen ist.<sup>10</sup> Das ist insbesondere der Fall, wenn es in seinen vermögensrechtlichen Interessen betroffen ist,<sup>11</sup> wie etwa dann, wenn das Gemeinwesen Entscheide des Lastenausgleichs anfecht.<sup>12</sup> Für das Gemeinwesen sind die Organe prozessführungsbefugt, welche die Gesetzgebung mit der Vertretung beauftragt. Mitunter ermächtigt das Gesetz bestimmte Verwaltungseinheiten oder Behörden zur Prozessführung.<sup>13</sup> Gemeinden handeln durch ihre Organe (Art. 10 Abs. 1 GG<sup>14</sup>). Gemeindeorgane sind unter anderem der Gemeinderat und seine Mitglieder, soweit sie entscheidbefugt sind (Art. 10 Abs. 2 Bst. c GG).

Die Beschwerdeführerin hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen, ist aufgrund der strittigen Korrektur von Lastenausgleichsbeiträgen in vermögensrechtlichen Interessen betroffen und hat ein schutzwürdiges Interesse an der Aufhebung der angefochtenen Verfügung. Die Beschwerdeführerin, handelnd durch den Gemeinderat, ermächtigte mit Beschluss vom 19. Februar 2020 Fürsprecher Y.\_\_\_\_ mit der beschwerdeweisen Vertretung der Stadt X.\_\_\_\_ in Sachen «Abrechnung der Kosten im Bereich der familienergänzenden Kinderbetreuung der Stadt X.\_\_\_\_ über den Lastenausgleich betreffend die Jahre 2006 bis 2015». <sup>15</sup> Die Beschwerdeführerin, handelnd durch den Gemeinderat und vertreten durch Fürsprecher Y.\_\_\_\_, ist somit zur Beschwerdeführung legitimiert.

**1.3** Auf die gemäss Art. 67 VRPG form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten.

**1.4** Die GSI prüft, ob die Vorinstanz von einer unrichtigen oder unvollständigen Feststellung des Sachverhalts ausgegangen ist, ob sie Recht verletzt hat (einschliesslich allfälliger Rechtsfehler bei der Ausübung des Ermessens) und ob die angefochtene Verfügung unangemessen ist (Art. 66 VRPG). Der GSI steht somit volle Kognition zu.

## **2. Streitgegenstand**

Strittig und zu prüfen (Streitgegenstand) ist vorliegend, ob die Lastenausgleichsverfügungen der Jahre 2008 bis 2013 nachträglich zu Lasten der Beschwerdeführerin korrigiert werden können (Ziffern 1

<sup>10</sup> BGE 138 I 143 E. 1.3.1; 138 II 506 E.2.1.1

<sup>11</sup> BGE 127 II 32 E. 2.d); 125 II 192 E. 2a/aa

<sup>12</sup> Pflüger, Die Beschwerdebefugnis von Gemeinwesen in der bernischen Verwaltungsrechtspflege, in: BVR 2013 S. 201, 2010; BGE 135 I 43 E. 1.3, 123 V 290; BGer 2C\_775/2011 vom 3.2.2012, E. 1.2

<sup>13</sup> Daum, in Herzog/Daum (Hrsg.), Kommentar zum Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege im Kanton Bern, 2. Auflage, Bern 2020, Art. 11 N. 10

<sup>14</sup> Gemeindegesetz vom 16. März 1998 (GG; BSG 170.11)

<sup>15</sup> Prozessvollmacht vom 19. Februar 2020, Beschwerdebeilage Nr. 1

und 2 der Verfügung der Vorinstanz vom 24. Januar 2020). Nicht bestritten und daher nicht Streitgegenstand sind demgegenüber die Korrekturen für die Abrechnungsjahre 2014 und 2015 (Ziffer 3).

### **3. Rechtsgrundlagen**

#### **3.1 Allgemein**

Mit Verfügung vom 24. Januar 2020 hat die Vorinstanz die Lastenausgleichsabrechnungen für die Jahre 2011 bis 2013 (Verfügungen vom 31. Mai 2012, 31. Mai 2013 und 31. Mai 2014) gestützt auf Art. 32 Abs. 2 FILAG korrigiert, derweil sie die rechtskräftig erledigten Verfahren für die Jahre 2008 bis 2010 gestützt auf Art. 56 VRPG wiederaufgenommen und die Verfügungen vom 31. Mai 2009, 31. Mai 2010 und 31. Mai 2011 widerrufen hat. Zu prüfen ist somit nachfolgend, ob die Art. 32 Abs. 2 FILAG und Art. 56 VRPG mögliche Rechtsgrundlagen für die Korrektur rechtskräftiger Verfügungen bzw. die Wiederaufnahme rechtskräftig erledigter Verfahren darstellen.

Ob und unter welchen Voraussetzungen eine Behörde auf ihre Verfügungen zurückkommen darf, hängt zunächst davon ab, welche Lösung der Spezialgesetzgeber getroffen hat (vgl. auch Art. 56 Abs. 2 VRPG). Von Art. 56 VRPG abweichende Spezialbestimmungen müssen in einem formellen Gesetz verankert sein. Erst beim Fehlen einer spezialgesetzlichen Regelung kommen die allgemeinen Regeln der Wiederaufnahme gemäss Art. 56 VRPG zur Anwendung.<sup>16</sup> Zu prüfen ist daher vorab, ob das FILAG als massgebendes Spezialgesetz eine entsprechende Regelung enthält.

#### **3.2 FILAG**

**3.2.1** Das FILAG bezweckt, die Unterschiede in der finanziellen Leistungsfähigkeit und in der Belastung der Gemeinden zu mildern und ausgewogene Verhältnisse in der Steuerbelastung anzustreben, wobei die Bedeutung der finanzstarken Gemeinden für den Kanton anerkannt wird (Art. 1 FILAG). Die für den Lastenausgleich massgebenden Aufwendungen gemäss Sozialhilfegesetzgebung werden zu 50 Prozent vom Kanton und zu 50 Prozent durch die Gesamtheit der Gemeinden finanziert (Art. 25 Abs. 1 FILAG). Die Vorinstanz als zuständige Behörde der GSI eröffnet den Gemeinden die Gemeindeanteile und die Differenzbeträge durch Verfügung (Art. 82 Abs. 5 SHG i.V.m. Art. 42 ff. SHV<sup>17</sup> und Art. 16 Abs. 2 Bst. b und Art. 17 Abs. 4 FILAV<sup>18</sup>).

**3.2.2** Die Vorinstanz begründet die Korrektur ihrer Verfügungen vom 31. Mai 2012, 31. Mai 2013 und 31. Mai 2014 wie folgt: Die einjährige, relative Verjährungsfrist wie auch die absolute Verjährungsfrist gemäss Art. 38 Abs. 2 FILAG seien mit der Mitteilung (E-Mail) vom 22. Dezember 2016 unterbro-

<sup>16</sup> Müller, in Herzog/Daum (Hrsg.), a.a.O., Art. 56 Nrn 41 f. mit Hinweisen; Markus Müller, Bernische Verwaltungspflege, 2. Aufl., 2011, S. 122 ff.

<sup>17</sup> Verordnung vom 24. Oktober 2001 über die öffentliche Sozialhilfe (Sozialhilfeverordnung, SHV; BSG 860.111)

<sup>18</sup> Verordnung vom 22. August 2001 über den Finanz- und Lastenausgleich (FILAV; BSG 631.111)

chen worden. Erst zu diesem Zeitpunkt habe die Vorinstanz Kenntnis davon gehabt, welche Abrechnungsjahre betroffen seien und habe ungefähr abschätzen können, um welche Rückforderungssumme es sich handeln werde. Der genaue Umfang der Rückforderungsansprüche sei erst nach einer genaueren Prüfung der Daten der vergangenen Jahre bekannt geworden. Verzögerungen bei den Berechnungen hätten sich insbesondere aufgrund einer ungenauen Datengrundlage ergeben, so sei bis 2013 keine Trennung der Elternbeitragsabrechnungen zwischen Tagis und Kitas erfolgt. Die entsprechenden Zahlen seien zunächst von der Beschwerdeführerin geschätzt worden. Die Rückforderungsansprüche betreffend die Lastenausgleichsabrechnungen ab dem 22. Dezember 2006 seien damit nicht verjährt.

Einschlägig sei vorliegend Art. 32 Abs. 2 FILAG. Diese Bestimmung erlaube den zuständigen kantonalen Stellen, in den Gemeinden Datenüberprüfungen durchzuführen und aufgrund falscher Berechnungsgrundlagen festgesetzte Gemeindeanteile beim Lastenausgleich bis fünf Jahre nach Festsetzung durch Verfügung zu korrigieren. Besonderer Voraussetzungen wie z.B. das Vorliegen von Rückkommensgründen oder eines Verschuldens bedürfe es nicht. Bei der 5-jährigen Korrekturfrist nach Art. 32 Abs. 2 FILAG handle es sich um eine Verwirkungsfrist. Die Beschwerdeführerin habe ab Dezember 2016 davon ausgehen müssen, dass die Vorinstanz gestützt auf Art. 32 Abs. 2 FILAG Rückforderungen für die Jahre 2011 bis 2015 geltend machen werde. Am 22. Dezember 2016 sei die absolute Verwirkungsfrist von Art. 32 Abs. 2 FILAG noch nicht abgelaufen. Somit könne eine Korrektur für die Abrechnungsjahre 2011 bis 2015 erfolgen, unabhängig davon, wann die Korrektur schlussendlich verfügt respektive vollzogen worden sei. Ansonsten würde die Korrekturmöglichkeit beispielsweise durch Verfahrensverzögerungen verirken, was nicht die Absicht des Gesetzgebers gewesen sein könne. Die Vorinstanz habe u.a. zeitaufwändige Sachverhaltsabklärungen vorgenommen, die ihr nicht zum Nachteil gereichen dürften. Die 5-jährige Verwirkungsfrist dürfe nicht starr nach hinten – auf den Zeitpunkt des Erlasses der vorliegenden Verfügung – verschoben werden. Die Korrekturmöglichkeit der Lastenausgleichsabrechnungen für die Jahre 2011 bis 2015 sei daher nicht verirkt.<sup>19</sup>

**3.2.3** Die Beschwerdeführerin rügt eine fehlerhafte Anwendung bzw. Nichtanwendung der 5-jährigen Frist von Art. 32 Abs. 2 FILAG. Die Parteien seien sich einig, dass die Frist nach Art. 32 Abs. 2 FILAG als Verwirkungsfrist aufzufassen sei. Verwirkungsfristen könnten unter Vorbehalt anderslautender Gesetzesbestimmungen weder gehemmt oder unterbrochen noch erstreckt werden. Vielmehr gehe bei der Verwirkung ein Recht unter, wenn der Berechtigte die verlangte Handlung nicht innerhalb der Frist vornehme. Gemäss Art. 32 Abs. 2 FILAG könnten die kantonalen Stellen die aufgrund falscher Berechnungsgrundlagen festgesetzten Gemeindeanteile bis fünf Jahre nach Festsetzung durch Verfügung korrigieren. Dieser Wortlaut sei unmissverständlich. Vom klaren Wortlaut eines Rechtssatzes dürfe nur abgewichen werden, wenn triftige Gründe für die Annahme beständen, dass er nicht den

<sup>19</sup> Verfügung vom 24. Januar 2020

rechtlichen wahren Sinn der Vorschrift ausdrücke. Vorliegend fehle es an Hinweisen, dass der Wortlaut von Art. 32 Abs. 2 FILAG nicht den wahren Sinn der Vorschrift wiedergebe und etwa abweichend vom Wortlaut auf die Kontrolle vor Ort statt auf die Korrekturverfügung abgestellt werden sollte.

Art. 32 Abs. 2 FILAG regle das Rückkommen auf rechtsbeständige Abrechnungen nicht abschliessend. So sei im Rahmen der Wiederaufnahme nach Art. 56 VRPG ein Rückkommen auch nach Ablauf von fünf Jahren möglich. Vor diesem Hintergrund sei es gerechtfertigt, dass die Korrektur nach Art. 32 Abs. 2 FILAG innerhalb der Verwirkungsfrist erfolgen müsse. Handlungen jeglicher Art, wie die E-Mail vom 22. Dezember 2016 könnten zwar in geeigneter Form verjährungsunterbrechend wirken, seien aber angesichts des Verwirkungscharakters der Frist von Art. 32 Abs. 2 FILAG nicht fristwährend. Fristwahrende Rechtshandlung sei ausschliesslich die Korrekturverfügung, welche am 28. Januar 2020 eröffnet worden sei. Daher beschränke sich die Korrekturmöglichkeit von Art. 32 Abs. 2 FILAG auf die Abrechnungsjahre 2014 und 2015, während für die Abrechnungsjahre 2008 bis 2013 eine voraussetzungslose Korrektur nach Art. 32 Abs. 2 FILAG infolge Verwirkung ausgeschlossen sei.<sup>20</sup>

**3.2.4** Mit Beschwerdevernehmlassung vom 1. Mai 2020 ergänzt die Vorinstanz, die Beschwerdeführerin habe die Berechnungsgrundlagen für die Rechnungsjahre 2011 bis 2013 erst am 10. März 2017 eingereicht, wobei es sich um Schätzungen gehandelt habe. Diese unsichere Datenlage wie auch die Ungewissheit bezüglich der Dauer der falschen Abrechnungspraxis hätten die Vorinstanz veranlasst, mit der Beschwerdeführerin, welche in vielen Bereichen eng mit der Vorinstanz zusammenarbeite und auch als deren Leistungsvertragspartnerin agiere, das Gespräch zu suchen und eine Verhandlungslösung zu erarbeiten. An der Sitzung vom 31. Oktober 2017 habe die Beschwerdeführerin ausgeführt, man müsse sich wohl auf einen Schlüssel betreffend die strittigen Abrechnungsjahre einigen. Damit habe sie gegenüber der Vorinstanz eine grundsätzliche Verhandlungsbereitschaft signalisiert. Mit Schreiben vom 28. März 2018 habe die Vorinstanz die Beschwerdeführerin zu einer weiteren, der gemeinsamen Lösungsfindung dienenden Besprechung eingeladen. Die Beschwerdeführerin habe jedoch mit E-Mail vom 11. April 2018 den vereinbarten Termin vom 17. April 2018 abgesagt und die Durchführung eines formellen Rückerstattungsverfahrens nach VRPG beantragt. Am 21. September 2018 habe die Vorinstanz eine Instruktionsverfügung erlassen und die Beschwerdeführerin aufgefordert, u.a. Daten für die Abrechnungsjahre 2006 bis 2010 einzureichen. Am 4. Dezember 2018 habe die Beschwerdeführerin Daten für die Abrechnungsjahre 2008 bis 2010 sowie eine Stellungnahme eingereicht. Am 13. März 2019 habe die Beschwerdeführerin auf Nachfrage mitgeteilt, die Daten für die Abrechnungsjahre 2006 und 2007 seien in Übereinstimmung mit den einschlägigen Fristen für Buchhaltungsunterlagen vernichtet worden. Vor diesem Hintergrund sei es der Vorinstanz zuzugestehen, in Abweichung des Wortlauts von Art. 32 Abs. 2 FILAG mit der Korrek-

<sup>20</sup> Beschwerde vom 27. Februar 2020

turverfügung zuzuwarten. Überdies verstehe die Vorinstanz die Erwägung 4.4 des VGE vom 30. November 2018<sup>21</sup>, wonach die Fünfjahresfrist eine spätere Korrektur der bei den Kontrollen unentdeckten Fehler nicht ausschliesse, dahingehend, dass auch die Durchführung einer Kontrolle eine fristwahrende Handlung sein könne. Das Verwaltungsgericht knüpfe die Wahrung der Verwirkungsfrist nach Art. 32 Abs. 2 FILAG offensichtlich nicht ausschliesslich an die Korrekturverfügung an, sondern gehe in speziell gelagerten Fällen davon aus, dass die Verwirkungsfrist auch gewahrt sei, wenn die bei der Gemeinde durchgeführte Kontrolle innerhalb der Verwirkungsfrist erfolgt sei, aber Fehler erst später entdeckt würden. Diese ausnahmsweise Anknüpfung an den Kontrollzeitpunkt müsse auch für den vorliegenden Sachverhalt gelten, da ansonsten das Recht auf Korrektur verirken würde, wenn falsch festgesetzte Gemeindeanteile bei einer Kontrolle kurz vor Ablauf der Fünfjahresfrist entdeckt, jedoch mangels liquidem Sachverhalt nicht mehr gestützt auf Art. 32 Abs. 2 FILAG korrigiert werden könnten. Daher könne auch nur die Kontrolle innerhalb der 5-jährigen Verwirkungsfrist fristwährend sein (oder wie vorliegend die kurz nach der Kontrolle versandte Aktennotiz vom 8. November 2016 oder die E-Mail vom 22. Dezember 2016), während die Korrekturverfügung später erlassen werden könne, wenn es nicht möglich sei, innerhalb der Verwirkungsfrist zu verfügen. Zusammenfassend könnten die Lastenausgleichsverfahren für die Abrechnungsjahre 2011 bis 2013 gestützt auf Art. 32 Abs. 2 FILAG korrigiert werden, weil die Kontrolle der kantonalen Stelle als fristwahrende Handlung angesehen werden dürfe, wenn eine Kontrollstelle aufgrund einer unsicheren Datenlage nicht innerhalb der Fünfjahresfrist seit Festsetzung des Gemeindeanteils neu verfügen könne und deshalb zunächst den Verhandlungsweg einschlage.<sup>22</sup>

### 3.2.5 Art. 32 FILAG lautet wie folgt:

<sup>1</sup> *Die Gemeinden haben den zuständigen kantonalen Stellen sämtliche für den Vollzug des Gesetzes notwendigen Auskünfte zu erteilen, alle erforderlichen Daten und Unterlagen zur Verfügung zu stellen und bei der Überprüfung der Berechnungsgrundlagen mitzuwirken.*

<sup>2</sup> *Die zuständigen kantonalen Stellen können zur Überprüfung der Daten Kontrollen in den Gemeinden durchführen und gegebenenfalls Ausgleichsleistungen, Zuschüsse oder Gemeindeanteile beim Lastenausgleich, die auf Grund falscher Berechnungsgrundlagen festgesetzt worden sind, bis fünf Jahre nach Festsetzung durch Verfügung korrigieren.*

**3.2.6** Die Bedeutung von Art. 32 Abs. 2 FILAG ist vorliegend umstritten. Insbesondere ist strittig, was als fristwahrende Handlung im Sinne von Art. 32 Abs. 2 FILAG anzusehen ist. Daher ist Art. 32 Abs. 2 FILAG auszulegen. Für die Normen des Verwaltungsrechts gelten die üblichen Methoden der Gesetzesauslegung. Zur Anwendung gelangen die grammatikalische, historische, zeitgemässe, systematische und teleologische Auslegungsmethode.<sup>23</sup> Die grammatikalische Auslegung ist Ausgangs-

<sup>21</sup> Verfahren Nr. 100.2016.235

<sup>22</sup> Beschwerdevernehmlassung vom 1. Mai 2020

<sup>23</sup> Häfelin/Müller/Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. Aufl., Zürich/St. Gallen 2016, § 3 Rz. 177 ff.

punkt jeder Auslegung. Sie stellt auf Wortlaut der gesetzlichen Regelung, Wortsinn und Sprachgebrauch ab.<sup>24</sup> Vom sprachlich klaren Wortlaut eines Rechtssatzes darf nur abgewichen werden, wenn triftige Gründe zur Annahme bestehen, dass er nicht den rechtlich wahren Sinn der Vorschrift ausdrückt.<sup>25</sup> Die historische Auslegung stellt auf den Sinn ab, den man einer Norm zur Zeit ihrer Entstehung gab. Eine Norm soll so gelten, wie sie vom Gesetzgeber vorgesehen worden war.<sup>26</sup> Die zeitgemässe (auch: geltungszeitliche) Auslegung stellt ab auf das Normverständnis und die Verhältnisse, wie sie gegenwärtig, d.h. zurzeit der Rechtsanwendung, bestehen.<sup>27</sup> Bei der systematischen Auslegung wird der Sinn einer Rechtsnorm bestimmt durch ihr Verhältnis zu anderen Rechtsnormen und durch den systematischen Zusammenhang, in dem sie sich in einem Gesetz präsentiert.<sup>28</sup> Die teleologische Auslegung stellt ab auf die Zweckvorstellung, die mit einer Rechtsnorm verbunden ist.<sup>29</sup> Lehre und Rechtsprechung bejahen den Methodenpluralismus, der keiner Auslegungsmethode einen grundsätzlichen Vorrang zuerkennt. Vielmehr sollen alle jene Methoden kombiniert werden, die für den konkreten Fall im Hinblick auf ein vernünftiges und praktikables, d.h. ohne unverhältnismässig grossen Verwaltungsaufwand durchsetzbares Ergebnis am meisten Überzeugungskraft haben.<sup>30</sup>

Gemäss dem ausdrücklichen Wortlaut von Art. 32 Abs. 2 FILAG sind Gemeindeanteile beim Lastenausgleich, die auf Grund falscher Berechnungsgrundlagen festgesetzt worden sind, durch Verfügung zu korrigieren. Triftige Gründe, von diesem Wortlaut abzuweichen, sind keine ersichtlich. Daher darf nicht vom Wortlaut der Bestimmung abgewichen werden.<sup>31</sup> Nach dem eindeutigen und unmissverständlichen Wortlaut der Bestimmung ist fristwahrende Handlung damit einzig die *Festsetzung der (korrigierten) Gemeindeanteile durch Verfügung*.

Die Auffassung der Vorinstanz, wonach auch die Durchführung einer Kontrolle die Verwirkungsfrist zu wahren vermag, widerspricht demgegenüber nicht nur dem Wortlaut von Art. 32 Abs. 2 FILAG, sondern auch der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichts zu Art. 32 FILAG. Gemäss dieser Rechtsprechung sieht Art. 32 Abs. 2 FILAG eine zeitlich begrenzte Möglichkeit vor, um auf fehlerhaften Berechnungsgrundlagen beruhende Ausgleichsleistungen, Zuschüsse oder Gemeindeanteile beim Lastenausgleich nachträglich zu korrigieren. Art. 32 Abs. 2 FILAG berührt alle im FILAG geregelten direkten und indirekten Finanzflüsse und lässt Korrekturen zu Lasten oder zu Gunsten der Gemeinden zu, knüpft jedoch nicht allgemein an die materielle Unrichtigkeit der (ursprünglichen) Verfügung an, sondern beschränkt sich auf die Änderung von Berechnungsgrundlagen, deren Fehlerhaftigkeit anlässlich

<sup>24</sup> Häfelin/Haller/Keller, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 8. Aufl., Zürich 2012, § 3 Rz. 91 f.

<sup>25</sup> Tschannen/Zimmerli/Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Auflage, 2014, § 25 Rz. 3; Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., § 3 Rz. 179 mit Hinweisen auf BGE 140 II 129, 131 ff., 140 II 80, 87

<sup>26</sup> Häfelin/Haller/Keller, a.a.O., § 3 Rz. 101

<sup>27</sup> Häfelin/Haller/Keller, a.a.O., § 3 Rz. 114 f.

<sup>28</sup> Häfelin/Haller/Keller, a.a.O., § 3 Rz. 97

<sup>29</sup> Häfelin/Haller/Keller, a.a.O. § 3 Rz. 120

<sup>30</sup> Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., § 3 Rz. 178, mit Hinweisen

<sup>31</sup> Tschannen/Zimmerli/Müller, a.a.O., § 25 Rz. 3; Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., § 3 Rz. 179 mit Hinweisen auf BGE 140 II 129, 131 ff., 140 II 80, 87

der Kontrollen durch die kantonale Stelle festgestellt worden ist.<sup>32</sup> Gestützt auf Art. 32 FILAG können die zuständigen kantonalen Stellen zur Überprüfung der für den Vollzug des Gesetzes zu erhebenden Daten Kontrollen in den Gemeinden durchführen und gegebenenfalls aufgrund falscher Berechnungsgrundlagen festgesetzte Gemeindeanteile beim Lastenausgleich korrigieren. Es geht mithin um die Korrektur von Fehlern, die im Rahmen der kantonalen Kontrollen – vor Ort – festgestellt würden. Diese Bestimmung bildet die rechtliche Grundlage, dass solche, innerhalb von fünf Jahren nach Festsetzung der Gemeindeanteile erkannte Fehler einfach und rasch korrigiert werden können. Besondere Voraussetzungen wie z.B. das Vorliegen von Rückkommensgründen bedarf es dazu nicht. Art. 32 Abs. 2 FILAG ist als «Kann-Bestimmung» ausgestaltet und sieht keine regelmässige und umfassende Prüfpflicht des Kantons vor. In der Regel erfolgen die Kontrollen stichprobenweise. Liegen fehlerhafte Verfügungen mehr als fünf Jahre zurück, kann darauf nicht mehr im Rahmen einer Kontrolle nach Art. 32 Abs. 2 FILAG und damit «voraussetzungslos» zurückgekommen werden. Die Fünfjahresfrist schliesst jedoch nicht aus, dass Fehler, die bei den Kontrollen unentdeckt geblieben oder gar auf kriminelle Manipulationen zurückzuführen sind, auch noch später korrigiert werden können. Dass Art. 32 Abs. 2 FILAG das Rückkommen auf fehlerhafte Verfügungen nicht abschliessend regelt, ergibt sich zudem daraus, dass das FILAG mit Art. 36 stets eine weitere Norm gekannt hat bzw. kennt, die ausdrücklich die Korrektur von Zuschüssen, später auch von Ausgleichsleistungen und Gemeindeanteilen zum Inhalt hat.<sup>33</sup>

Nach Auffassung des Verwaltungsgerichts können fehlerhafte Verfügungen innerhalb von fünf Jahren seit ihrem Erlass bzw. der fehlerhaften Festsetzung der Gemeindeanteile gestützt auf Art. 32 Abs. 2 FILAG einfach und rasch korrigiert werden. Entgegen der Auffassung der Vorinstanz darf aus den obgenannten Erwägungen nicht abgeleitet werden, dass ausnahmsweise auch die Kontrolle eine fristwahrende Handlung ist. Vielmehr sind die Erwägungen des Verwaltungsgerichts dahingehend zu verstehen, dass einzig die *Korrektur der im Rahmen einer Kontrolle* festgestellten fehlerhaften Festlegung von Gemeindeanteilen *mittels Verfügung* (und nicht etwa die Kontrolle selber) fristwahrende Handlung ist.

**3.2.7** Die Vorinstanz macht in der angefochtenen Verfügung u.a. geltend, die Rückforderungsansprüche betreffend die Lastenausgleichsabrechnungen ab dem 22. Dezember 2006 seien nicht verjährt. Wie die Verfahrensbeteiligten zutreffend festhalten, ist indessen vorliegend Art. 32 FILAG einschlägig und handelt es sich bei der Frist von Art. 32 Abs. 2 FILAG um eine Verwirkungsfrist. Zu prüfen ist daher in erster Linie die Verwirkung des Korrekturrechts, während die Verjährung nach Art. 38 FILAG erst bei Verneinung der Verwirkung zu prüfen wäre. Dazu ist Folgendes festzuhalten:

Nach herrschender Doktrin auf dem Gebiet des Privatrechtes geht eine Forderung durch Verwirkung vollständig und endgültig unter. Der Richter beachtet die Verwirkung von Amtes wegen, der Gläubiger

<sup>32</sup> vgl. BVR 2019 S. 106 ff. (VGE 100 2016 235), E. 4.5

<sup>33</sup> vgl. BVR 2019 S. 106 ff. (VGE 100 2016 235), E. 4.4, mit Hinweisen

braucht sie nicht anzurufen und kann auch nicht darauf verzichten. Auch im öffentlichen Recht erlischt gemäss der Lehre die Forderung, wenn die zur ihrer Erhaltung nötige Handlung innert der Verwirkungsfrist nicht vorgenommen wird. Die Verwirkungsfrist kann weder gehemmt, noch unterbrochen oder wiederhergestellt werden. Die Verwirkung führt zu völligem Untergang des Rechts, ohne dass eine Naturalobligation bestehen bliebe. Einigen dieser Grundsätze wird allerdings keine absolute Bedeutung zugemessen. So ist im Sozialversicherungsrecht eingeräumt worden, dass in bestimmten Fällen, wenn die gesetzliche Ordnung als lückenhaft betrachtet werden dürfe, auch eine Verwirkungsfrist wiederhergestellt werden könne. Weiter hat das Bundesgericht in einem Verantwortlichkeitsprozess davon abgesehen, der Verwirkung Rechnung zu tragen, weil sich die Eidgenossenschaft als Beklagte vorbehaltlos auf die Sache eingelassen hatte. Schliesslich wurde in Enteignungssachen festgehalten, dass die Verwirkung für Begehren um Schutzvorrichtungen nicht eintrete, wenn sich die Notwendigkeit von Schutzmassnahmen erst nach der Inbetriebnahme des Werkes zeige. Das Bundesgericht hat stets betont, dass die Verwirkung dann nicht von Amtes wegen beachtet werden dürfe, wenn die entsprechende Einrede als rechtsmissbräuchlich bzw. unvereinbar mit dem Gebot von Treu und Glauben erschiene. Dieser Rechtsprechung ist zu entnehmen, dass beim Entscheid über die Verwirkungsfolge wohl von den allgemeinen Prinzipien auszugehen ist, daneben aber berücksichtigt werden muss, welchen Zweck der Gesetzgeber im fraglichen Rechtsgebiet mit dem Institut verfolgen wollte, und schliesslich den im konkreten Fall gegebenen Umständen Rechnung getragen werden soll.<sup>34</sup>

Vorliegend sind keine solche besonderen Umstände ersichtlich. Vielmehr ist davon auszugehen, dass der Gesetzgeber mit Art. 32 Abs. 2 FILAG eine einfache und rasche Korrekturmöglichkeit während einer begrenzten Zeit (fünf Jahre) schaffen wollte. Daher gilt der Grundsatz, dass die Verwirkungsfrist gemäss Art. 32 Abs. 2 FILAG weder gehemmt noch unterbrochen noch wiederhergestellt werden kann. Die zeitliche begrenzte Korrekturmöglichkeit erlischt somit, wenn die fristerhaltende Handlung – hier die Korrektur der fehlerhaften Verfügungen mittels Erlass einer neuen Verfügung – nicht innerhalb von fünf Jahren vorgenommen wird. Dies gilt nach dem Geschriebenen auch dann, wenn die verfügende Behörde zu wenig Zeit hatte, den Sachverhalt festzustellen und die Grundlagen für die Korrektur zusammenzutragen oder irrtümlicherweise auf die Vergleichsbereitschaft der Gegenseite vertraute.

**3.2.8** Die Vorinstanz hat die mit Verfügungen vom 31. Mai 2012, 31. Mai 2013 und 31. Mai 2014 festgesetzten Gemeindeanteile für den Lastenausgleich der Jahre 2011 bis 2013 erst mit Verfügung vom 24. Januar 2020 und somit nach Ablauf von fünf Jahren seit Erlass bzw. nach Ablauf der Verwirkungsfrist von Art. 32 Abs. 2 FILAG korrigiert, weswegen Art. 32 Abs. 2 FILAG keine Grundlage für

<sup>34</sup> BGE 116 Ib 386 E. 3c f. S. 392, mit Hinweisen

die Korrektur der Verfügungen vom 31. Mai 2012, 31. Mai 2013 und 31. Mai 2014 (Abrechnungsjahre 2011 bis und mit 2013) darstellt.

**3.2.9** Da auch Art. 36 Abs. 3 FILAG die nachträgliche Korrektur von Gemeindeanteilen betrifft, ist diese Bestimmung nachfolgend kurz zu prüfen. Sie lautet wie folgt:

*Werden Ausgleichsleistungen oder Gemeindeanteile durch Verschulden einer Gemeinde in Verletzung von Rechtsvorschriften oder aufgrund eines unrichtig oder unvollständig ermittelten Sachverhalts in falscher Höhe festgelegt, sind die Differenzen ganz oder teilweise durch die fehlbare Gemeinde auszugleichen. Der Regierungsrat verfügt kantonal letztinstanzlich, welchen Anteil eine fehlbare Gemeinde zu tragen hat.*

Art. 36 FILAG regelt die Zuschüsse an die Gemeinden und Ausgleichsleistungen und Gemeindeanteile, sieht ein Rückkommen bloss einseitig zu deren Lasten vor und knüpft an ein Verschulden der Gemeinde an.<sup>35</sup> Art. 36 Abs. 3 FILAG regelt den Ausgleich von Differenzen, die sich ergeben, weil Ausgleichsleistungen oder Gemeindeanteile in falscher Höhe festgelegt worden sind. Der Regierungsrat verfügt kantonal letztinstanzlich, welchen Anteil eine fehlbare Gemeinde zu tragen hat. Mit Art. 36 Abs. 3 FILAG sollte die Grundlage dafür geschaffen werden, dass eine Gemeinde, welche eine fehlerhafte Festsetzung von Gemeindeanteilen zu verantworten hat, zum Ausgleich der sich daraus ergebenden Differenzen herangezogen werden kann. Die Tragweite dieser Bestimmung ist weitgehend unklar: Insbesondere ist fraglich, ob die Norm auch die Korrektur falsch berechneter Differenzbeträge zu Lasten der verantwortlichen Gemeinde zum Gegenstand hat, wobei sich insoweit die Frage nach dem Verhältnis allfälliger Anordnungen des Regierungsrats zu früheren Verfügungen stellen würde. Gegen die Anwendbarkeit der Norm zur Korrektur fehlerhafter Lastenausgleichsverfügungen spricht jedoch insbesondere die Zuständigkeit des Regierungsrats und die fehlende innerkantonale Beschwerdemöglichkeit.<sup>36</sup>

Vorliegend hat die Vorinstanz und nicht der Regierungsrat verfügt. Da Art. 36 Abs. 3 FILAG ausdrücklich den Regierungsrat als letztinstanzlich verfügende Behörde bezeichnet, könnte die Vorinstanz gar nicht gestützt auf Art. 36 Abs. 3 FILAG verfügen. Da im vorliegenden Verfahren eine Verfügung der Vorinstanz zu prüfen ist, erübrigen sich weitere Ausführungen zu Art. 36 Abs. 3 FILAG. Somit sind vorliegend weder Art. 32 Abs. 2 noch Art. 36 Abs. 3 FILAG anwendbar.

**3.2.10** Das FILAG enthält somit auf zwei Artikel verteilt nur einzelne, ganz spezifische Korrekturmöglichkeiten, deren Tragweite begrenzt ist. Die beiden Bestimmungen ergänzen sich auch nicht zu einer gesamtheitlichen Regelung. Daher regeln Art. 32 und Art. 36 FILAG die Wiederaufnahme jedenfalls nicht abschliessend. Im Übrigen fehlen jegliche Anhaltspunkte, die darauf hindeuten würden, dass

<sup>35</sup> vgl. BVR 2019 S. 106 ff. (VGE 100 2016 235), E. 4.5

<sup>36</sup> vgl. BVR 2019 S. 106 ff. (VGE 100 2016 235), E. 4.3, 4.3.1 und 4.3.2

der Gesetzgeber mit diesen Bestimmungen bewusst die Anwendung der allgemeinen Wiederaufnahme- und Berichtigungsregelung des VRPG hätte ausschliessen wollen.<sup>37</sup> Das hier anwendbare Spezialgesetz (FILAG) enthält demnach keine abschliessenden Bestimmungen über die Korrektur fehlerhafter Verfügungen über den Lastenausgleich, die der Regelung von Art. 56 VRPG vorgehen würden. Mangels spezialgesetzlicher Regelung ist nachfolgend zu prüfen, ob eine Wiederaufnahme der rechtskräftig abgeschlossenen Verwaltungsverfahren gestützt auf Art. 56 VRPG möglich ist.

### **3.3 Art. 56 VRPG**

**3.3.1** Die Vorinstanz macht geltend, ein rechtskräftig erledigtes Verwaltungsverfahren sei nach Art. 56 Abs. 1 Bst. b VRPG auf Gesuch hin oder von Amtes wegen durch die Verwaltungsbehörde wiederaufzunehmen, wenn die Partei nachträglich erhebliche Tatsachen erfahre oder entscheidende Beweismittel auffinde, die sie im früheren Verfahren nicht habe anrufen können, unter Ausschluss derjenigen, die nach der fraglichen Verfügung entstanden seien. Die Berechnung des Gemeindeanteils aufgrund von falschen Zahlen sei als solche Tatsache zu werten. Die Vorinstanz habe die Unrichtigkeit der Zahlen nicht gekannt und auch nicht kennen müssen, vielmehr habe sie davon ausgehen dürfen, dass die Deklaration der Beschwerdeführerin in den jährlichen RtKb korrekt sei. Die nachträglich erfahrenen Tatsachen seien erheblich, weil eine Neuurteilung in Anwendung der richtigen Berechnungsgrundlagen zu einem für den Kanton (und die übrigen Gemeinden) günstigeren Ergebnis führe.

Die 60-tägige, relative Verwirkungsfrist von Art. 56 Abs. 3 VRPG komme nicht zur Anwendung, da sich diese Frist auf ein Gesuch eines Verfügungsadressaten um Wiederaufnahme des Verfahrens beziehe und nicht auf eine Wiederaufnahme von Amtes wegen. Selbst bei sinngemässer Anwendung von Art. 56 Abs. 3 VRPG könne der Vorinstanz nicht vorgeworfen werden, sie habe nach Kenntnis des Wiederaufnahmegrundes nicht rechtzeitig gehandelt und das Verfahren wiederaufgenommen, da sie, nachdem sie die fehlerhafte Abrechnungspraxis der Beschwerdeführerin am 21. Oktober 2016 entdeckt habe, der Beschwerdeführerin am 22. Dezember 2016 mitgeteilt habe, dass es voraussichtlich zu Rückforderungen kommen werde. Schliesslich sei auch die absolute Verwirkungsfrist nach Art. 56 Abs. 4 VRPG gewahrt worden, da der Wiederaufnahmegrund der falschen Deklarationen und deren finanzielles Ausmass erst nach der Entdeckung der fehlerhaften Abrechnungspraxis am 21. Oktober 2016 deutlich geworden sei, nach einer genaueren Prüfung der Daten der vergangenen Jahre. Mit der Mitteilung vom 22. Dezember 2016 sei die 10-jährige, absolute Verwirkungsfrist von Art. 56 Abs. 4 VRPG ausgelöst worden, was bedeute, dass die Lastenausgleichsverfügungen ab dem 31. Mai 2007 (für das Abrechnungsjahr 2006) einer Wiederaufnahme zugänglich seien. Die formellen Voraussetzungen für eine Wiederaufnahme der Lastenausgleichsverfahren seien damit erfüllt.

<sup>37</sup> vgl. BVR 2019 S. 106 ff. (VGE 100 2016 235), E. 4.5

Die materiellen Voraussetzungen für eine Änderung der Lastenausgleichsverfügungen 2007 bis 2011 (Abrechnungsjahre 2006 bis 2010) seien ebenfalls gegeben, habe das Verwaltungsgericht doch die Interessenabwägung eindeutig zu Gunsten eines korrekten Lastenausgleiches vorgenommen.<sup>38</sup> Diese Interessenabwägung könne hier analog angewendet werden. Das Interesse der Beschwerdeführerin am Bestand der entsprechenden Lastenausgleichsverfügungen sei rein finanzieller Natur und habe gegenüber dem gewichtigen Interesse des Kantons an einer korrekten Durchführung des Lastenausgleichs zurückzutreten, damit der dem Lastenausgleich zugrundeliegende Gedanke der Solidarität nicht übermässig strapaziert werde. Dies umso mehr, als der richtigen Anwendung des objektiven Rechts regelmässig mehr Gewicht zukomme, wenn die Interessen zweier Gemeinwesen gegeneinander abzuwägen seien. Es gehe zudem um erhebliche Korrekturen über einen langen Zeitraum, was eine Berichtigung umso notwendiger mache. Somit könne die Vorinstanz die Verfahren betreffend den Lastenausgleich für die Abrechnungsjahre 2006 bis 2010 wiederaufnehmen und die Gemeindeanteile neu verfügen.<sup>39</sup>

**3.3.2** Die Beschwerdeführerin macht geltend, die relative Verwirkungsfrist von 60 Tagen gemäss Art. 56 Abs. 3 VRPG werde mit dem Gebot des Handelns nach Treu und Glauben begründet. Dieses Gebot verbiete es, mit einem Gesuch um Wiederaufnahme beliebig lange zuzuwarten. Wer innert der Verwirkungsfrist nach Art. 56 Abs. 3 VRPG kein Begehren um Wiederaufnahme stelle, habe darauf verzichtet und müsse bei späterer Geltendmachung einen Nichteintretensentscheid der Behörde gewärtigen. Da das Gebot von Treu und Glauben auch im Verhältnis zwischen Bund, Kanton und Gemeinden gelte, sei nicht einsichtig, wenn es lediglich den Verfügungsadressaten binden und ihn innerhalb kurzer Frist zum Handeln anhalten würde. Es müsse vielmehr gleichermassen für die verfügende Behörde gelten, die von einem Wiederaufnahmegrund Kenntnis erhalten habe. Die Frist nach Art. 56 Abs. 3 VRPG sei daher (über den Wortlaut der Bestimmung hinaus) auch auf die Wiederaufnahme von Amtes wegen anwendbar. Die Vorinstanz habe die 60-Tagefrist nach Art. 56 Abs. 3 VRPG nicht gewahrt, auch nicht bei sinngemässer Anwendung der Frist. Die Beschwerdeführerin gehe dabei davon aus, dass die Vorinstanz den hier interessierenden Wiederaufnahmegrund nach Art. 56 Abs. 1 Bst. b VRPG (fehlerhafte Abrechnungspraxis der Beschwerdeführerin) anlässlich der Kontrolle vom 21. Oktober 2016 entdeckt habe. Entdecken meine, sichere Kenntnis von den massgebenden Umständen erhalten bzw. sichere Kenntnis der Sachumstände um den Wiederaufnahmegrund bzw. sichere Kenntnis von der neuen Tatsache oder der Existenz eines neuen Beweismittels. Beweisrechtlich würden sich keine weiteren Probleme stellen, da die Beschwerdeführerin diese Praxis nie in Abrede gestellt habe (sondern vielmehr davon ausgegangen sei, dass der Kanton davon Kennt-

<sup>38</sup> vgl. BVR 2019 S. 106 ff. (VGE 100 2016 235), E. 6

<sup>39</sup> Verfügung vom 24. Januar 2020

nis habe). Die E-Mail, auf die sich die Vorinstanz als fristwahrende Handlung berufe, sei am 22. Dezember 2016 versendet worden, mithin nach Ablauf der 60-Tagefrist gemäss Art. 56 Abs. 3 VRPG. Daher sei die Wiederaufnahme nach Art. 56 VRPG verwirkt.

Zudem stelle die E-Mail vom 22. Dezember 2016 keine rechtsgenügeliche Handlung dar. Das Verwaltungsverfahren werde nach Art. 16 VRPG mit Einreichung eines Gesuchs oder durch Eröffnung von Amtes wegen hängig. Die Eröffnung geschehe durch entsprechende Mitteilung an die Betroffenen. Art. 16 VRPG sei auch im Rahmen des Wiederaufnahmeverfahrens einschlägig. Im Falle eines Gesuchs prüfe die Behörde zuerst das Vorliegen von Wiederaufnahmegründen und trete bejahendenfalls auf das Gesuch ein. Sodann nehme sie im anschliessenden zweiten Schritt die materielle Prüfung an die Hand. Bei der Wiederaufnahme von Amtes wegen «verschwinde» die Eintretensfrage, jedoch müsse die Behörde ein Verwaltungsverfahren eröffnen. Verwaltungsverfahren würden schriftlich geführt (Art. 31 VRPG). Zur Schriftlichkeit gehöre, dass der Erklärungsinhalt in Schriftform festgehalten und das Schriftstück unterzeichnet werde. Die E-Mail vom 22. Dezember 2016 genüge diesen Anforderungen nicht. Erst die Instruktionsverfügung der Vorinstanz vom 21. September 2018 genüge den Anforderungen von Art. 16 und 31 VRPG. Allerdings sei diese Verfügung weit nach Ablauf der 60-Tagefrist eröffnet worden. Damit sei die Wiederaufnahmefähigkeit des Verfahrens verwirkt.

In Bezug auf das Abrechnungsjahr 2008 sei kumulativ die absolute 10-jährige Verwirkungsfrist nach Art. 56 Abs. 4 VRPG nicht gewahrt. Das Abrechnungsjahr 2008 sei per Ende Mai 2009 abgerechnet und verfügt worden. Der Fristenlauf nach Art. 56 Abs. 4 VRPG beginne mit Eröffnung der Verfügung. Dass die E-Mail vom 22. Dezember 2016 nicht geeignet sei, die Frist zu wahren, ergebe sich aus dem Gesagten sowie dem Umstand, dass Verwirkungsfristen nur gewahrt, nicht aber unterbrochen oder gehemmt werden könnten. Nicht die Wiederaufnahme des Verfahrens, sondern erst der materielle Entscheid, d.h. die Änderung oder Bestätigung der ursprünglichen Verfügung, sei fristwahrend. Der materielle Entscheid (das Anfechtungsobjekt der vorliegenden Beschwerde) sei am 28. Januar 2020 eröffnet worden, mithin nach Ablauf der 10-Jahresfrist nach Art. 56 Abs. 4 VRPG.

Zusammenfassend sei festzuhalten, dass die Wiederaufnahme der Verwirkung unterliege. Die relative Verwirkungsfrist von 60 Tagen beginne mit Entdeckung des Wiederaufnahmegrunds zu laufen und sei auch für die Wiederaufnahme von Amtes wegen zu beachten. Die Vorinstanz habe anlässlich der Kontrolle vom 21. Oktober 2016 einen Wiederaufnahmegrund nach Art. 56 Abs. 1 Bst. b VRPG entdeckt. Die ins Recht gelegte E-Mail vom 22. Dezember 2016 sei erst nach Ablauf der 60-Tagesfrist versendet worden und erfülle zudem die an die Eröffnung eines Verfahrens von Amtes wegen gestellten Formanforderungen (Schriftlichkeit) nicht. Die Wiederaufnahme des Verfahrens für die Abrechnungsjahre 2013 bis 2008 sei daher nach Art. 56 Abs. 3 VRPG verwirkt. Für das Abrechnungsjahr

2008 sei kumulativ die absolute Verwirkung nach Art. 56 Abs. 4 VRPG eingetreten, da die Korrekturverfügung vom 24. Januar 2020 nicht innerhalb von 10 Jahren eröffnet worden sei.<sup>40</sup>

**3.3.3** Mit Beschwerdevernehmlassung vom 1. Mai 2020 führt die Vorinstanz ergänzend aus, das Schriftlichkeits- und Unterschriftserfordernis habe zum Zweck, ein Schriftstück eindeutig einem Autor oder einer Autorin zuzuordnen. Die im Anschluss an die Revision vom 21. Oktober 2016 erstellte Aktennotiz sei mit E-Mail vom 8. November 2016 an die Beschwerdeführerin zur Stellungnahme und allfälliger Korrektur verschickt worden. Die Beschwerdeführerin habe die Aktennotiz mit E-Mail vom 14. November 2016 an die Vorinstanz retourniert und erklärt, dass sie ihre Anpassungen direkt im Dokument eingetragen habe. Mit E-Mail vom 22. Dezember 2016 habe die Vorinstanz der Beschwerdeführerin alsdann mitgeteilt, dass der Kanton um Rückforderungen kaum herumkommen werde.

Die Vorinstanz sei mit der Beschwerdeführerin in regem Kontakt gestanden sei. Zudem seien (auf den vorliegenden Streitgegenstand bezogene) E-Mails von der Beschwerdeführerin auch beantwortet worden. Damit seien die Identitäten grundsätzlich klar gewesen. Vor diesem Hintergrund erachte es die Vorinstanz als zu formalistisch, wenn sich die Beschwerdeführerin nun auf das strenge Schriftlichkeits- und Unterschriftserfordernis nach VRPG berufe. Der E-Mailverkehr sei vorwiegend auf Abteilungs- oder Amtsleiterstufe erfolgt und habe somit den Willen der jeweiligen Organisationseinheiten klar wiedergegeben. Daher seien sowohl die am 8. November 2016 per E-Mail verschickten Aktennotiz, welche u.a. Ausführungen zu den falsch berechneten Elterngebühren zum Gegenstand habe, als auch die E-Mail vom 22. Dezember 2016 geeignete und rechtsgenügeliche Handlungen, um der Beschwerdeführerin die Wiederaufnahme der Verfahren anzuzeigen. Alternativ könnten auch das Schreiben der Vorinstanz vom 28. September 2017 oder die Instruktionsverfügung der Vorinstanz vom 21. September 2018 als rechtsgenügeliche Wiederaufnahmehandlungen herangezogen werden.

Die relative Verwirkungsfrist von Artikel 56 Absatz 3 VRPG habe zum Zweck, einem Verfügungsadressaten die Wiederaufnahme eines Verwaltungsverfahrens und die allfällige Korrektur von Verfügungen anzuzeigen, damit dieser entsprechend reagieren könne. Jedoch müsse in diesem Verfahrens stadium ein Verfügungsadressat nicht im Detail darüber informiert werden, wie die Behörde vorzugehen gedenke resp. auf welche Normen sie sich stütze. Auch seien an die Form einer solchen Wiederaufnahmehandlung keine strengen formellen Anforderungen zu stellen. Zwischen dem Revisionsstermin vom 21. Oktober 2016 bis zum 22. Dezember 2016 seien zwar ein paar Tage mehr verstrichen als die 60 Tage gemäss Art. 56 Abs. 3 VRPG, allerdings gehe auch das Verwaltungsgericht bei einer Wiederaufnahme von Amtes wegen nur von einer «sinngemässen Anwendung» von Art. 56 Abs. 3 VRPG aus und halte einzig dafür, dass auch eine Behörde nach Kenntnis des Wiederaufnahmegrundes nicht ungebührlich lange mit der Wiederaufnahme des Verfahrens zuwarten dürfe. Insbesondere

<sup>40</sup> Beschwerde vom 27. Februar 2020

unter Berücksichtigung der engen Zusammenarbeit zwischen der Beschwerdeführerin und der Vorinstanz und dem damit verbundenen Vertrauensverhältnis könne der Vorinstanz nicht der Vorwurf gemacht werden, sie habe mit der Anzeige der Wiederaufnahme der Verfahren zu lange zugewartet, zumal die Beschwerdeführerin schon an der Sitzung vom 21. Oktober 2016 und der daraufhin versandten Aktennotiz über die Absichten der Vorinstanz in Kenntnis gesetzt worden sei.

Sowohl das Schreiben der Vorinstanz vom 28. September 2017 als auch die Instruktionsverfügung vom 21. September 2018 seien nach Ablauf der 60-tägigen Frist nach Art. 56 Abs. 3 VRPG ergangen. Allerdings spreche die Norm von einem «Begehren um Wiederaufnahme des Verfahrens», was bei einer Wiederaufnahme von Amtes wegen bereits vom Wortlaut her nicht zutreffen könne. Die auf den vorliegenden Sachverhalt höchstens sinngemäss anwendbare relative Verwirkungsfrist nach Art. 56 Abs. 3 VRPG sei daher grosszügig auszulegen. Entsprechend dem Sinn und Zweck von Art. 56 VRPG sei zu beurteilen, ob die Beschwerdeführerin hinlänglich und zeitnah über die Wiederaufnahme der Verfahren in Kenntnis gesetzt worden sei. Nach Ansicht der Vorinstanz sei die Beschwerdeführerin nach Entdecken der fehlerhaften Abrechnungen frühzeitig, deutlich und mehrfach, wenn auch in unterschiedlicher Form, über die Absichten der Vorinstanz informiert worden, und es sei ihr möglich gewesen, beispielsweise durch die Bildung von Rückstellungen auf die bevorstehenden Korrekturen zu reagieren.

Mit der Verfügung vom 29. Mai 2009 habe die Vorinstanz die Gemeindeanteile für die Beschwerdeführerin betreffend das Abrechnungsjahr 2008 festgesetzt. Dementsprechend sei der Anspruch auf Wiederaufnahme des Verfahrens nach Art. 56 Abs. 4 VRPG betreffend das Abrechnungsjahr 2008 Ende Mai 2019 verwirkt. Nach Müller<sup>41</sup> sei die (absolute) Verwirkungsfrist jedoch gewahrt, wenn das Revisionsbegehren innerhalb der absoluten Verwirkungsfrist eingereicht werde. Nach dieser Lehrmeinung spiele es keine Rolle, wann die Korrektur- oder Neuverfügung erlassen werde. Da die Wiederaufnahme der Verfahren vor Mai 2019 und damit vor Ablauf der absoluten Verwirkungsfrist erfolgt sei, seien die absoluten Verwirkungsfristen sowohl für die Abrechnungsjahre 2008 bis 2010 als auch die Abrechnungsjahre 2011 bis 2013 gewahrt.

Zusammenfassend sei die relative Verwirkungsfrist von Art. 56 Abs. 3 VRPG mit dem Versand der Aktennotiz vom 8. November 2016 oder spätestens mit der an die Beschwerdeführerin versandten E-Mail vom 22. Dezember 2016 gewahrt worden. Sollten mit diesen beiden Handlungen die formalen Voraussetzungen von Art. 56 Abs. 3 VRPG nicht erfüllt sein, so seien die relativen (falls überhaupt anwendbar) und absoluten Verwirkungsfristen für die Wiederaufnahme aller strittigen Lastenausgleichsverfahren zumindest mit dem Schreiben vom 28. September 2017 und der Verfügung vom

<sup>41</sup> Markus Müller, a.a.O., S. 227 f.

21. September 2018 gewahrt, da die 60-tägige Frist auf die Wiederaufnahme von Verwaltungsverfahren von Amtes wegen nicht oder nur sinngemäss anwendbar sei.<sup>42</sup>

**3.3.4** Art. 56 VRPG regelt die Wiederaufnahme eines rechtskräftig erledigten Verfahrens wie folgt:

<sup>1</sup> *Ein rechtskräftig erledigtes Verfahren ist auf Gesuch hin oder von Amtes wegen durch die Verwaltungsbehörde wiederaufzunehmen, wenn*

- a. *ein Strafverfahren ergeben hat, dass durch ein Verbrechen oder Vergehen zum Nachteil der Partei auf die Verfügung eingewirkt wurde; ist das Strafverfahren nicht durchführbar, so kann der Beweis anderswie erbracht werden;*
- b. *die Partei nachträglich erhebliche Tatsachen erfährt oder entscheidende Beweismittel auffindet, die sie im früheren Verfahren nicht anrufen konnte, unter Ausschluss derjenigen, die nach der fraglichen Verfügung entstanden sind;*
- c. *zwingende öffentliche Interessen es rechtfertigen.*

*Zugunsten des Verfügungsadressaten kann die Behörde das Verfahren jederzeit wiederaufnehmen.*

<sup>2</sup> *Vorbehalten bleibt eine andere gesetzliche Regelung der Wiederaufnahme des Verfahrens und der Änderung der Verfügung.*

<sup>3</sup> *Begehren um Wiederaufnahme des Verfahrens müssen innert 60 Tagen seit Entdeckung des Wiederaufnahmegrundes gestellt werden.*

<sup>4</sup> *Nach Ablauf von zehn Jahren seit Eröffnung der Verfügung ist eine Abänderung der Verfügung nur aus den in Absatz 1 Buchstabe a genannten Gründen zulässig.*

**3.3.5** Art. 56 VRPG regelt das Verfahren der Wiederaufnahme und damit die Voraussetzungen, unter denen ein rechtskräftig erledigtes Verwaltungsverfahren wegen ursprünglicher Fehlerhaftigkeit neu aufgerollt («wiederaufgenommen») werden kann. Die Wiederaufnahme ist auf das Verwaltungsverfahren (Verfahren auf Erlass einer Verfügung) zugeschnitten.<sup>43</sup> Ein rechtskräftig erledigtes Verwaltungsverfahren kann nur unter besonderen Voraussetzungen «neu aufgerollt werden». Sind diese Voraussetzungen gegeben, darf bzw. muss die verfügende Behörde prüfen, ob die bereits in Rechtskraft erwachsene Verfügung zu ändern ist. Gemäss Art. 56 Abs. 1 VRPG ist ein rechtskräftig erledigtes Verfahren unter den in Bst. a bis c genannten Voraussetzungen auf Gesuch hin oder von Amtes wegen durch die Verwaltungsbehörde wiederaufzunehmen. Unter Wiederaufnahme im Sinn von Art. 56 VRPG wird das Zurückkommen auf eine von Anfang an fehlerhafte oder fehlerhaft zustande gekommene, rechtsbeständig gewordene Verfügung verstanden. Die Regelung von Art. 56 Abs. 1 VRPG lehnt sich an die vom Bundesgericht entwickelten Grundsätze zur Wiederaufnahme von Verfahren sowie an die Parallelbestimmung von Art. 95 VRPG (Revision rechtskräftiger Verwaltungsjustizentscheide) an, die wiederum den bundesrechtlichen Revisionsbestimmungen nachgebildet ist. Über die

<sup>42</sup> Beschwerdevernehmlassung vom 1. Mai 2020

<sup>43</sup> Müller, in: Herzog/Daum (Hrsg.), a.a.O., Art. 56 N. 1

Wiederaufnahme ist in mehreren Schritten zu befinden. Zunächst hat die Behörde zu untersuchen, ob begründeter Anlass zur Wiederaufnahme eines Verfahrens besteht, d.h. ob einer der Wiederaufnahmegründe nach Art. 56 VRPG vorliegt. Beantwortet sie diese Frage positiv, ist in einem zweiten Schritt zu prüfen, ob auf die Verfügung materiell zurückzukommen ist. Ist auch diese Frage zu bejahen, so ändert sie in einem dritten Schritt die ursprüngliche Verfügung mit einer neuen Verfügung im erforderlichen Umfang ab (Art. 57 Abs. 1 VRPG). Diese neue Verfügung ist in gleicher Weise anfechtbar wie die ursprüngliche Verfügung (Art. 57 Abs. 2 VRPG).<sup>44</sup> Zuständig für die Wiederaufnahme eines Verfahrens ist in erster Linie die Verwaltungsbehörde, welche die ursprüngliche Verfügung erlassen hat. Sie kann sowohl als Gesuch hin als auch von Amtes wegen (aufgrund eigener oder ihr zugetragener Wahrnehmungen und Einsichten Dritter) tätig werden.<sup>45</sup>

**3.3.6** Das Verfahren der Wiederaufnahme gliedert sich demnach in einen verfahrensrechtlichen und einen materiellrechtlichen Prüfschritt. Als Erstes sind die Eintretensvoraussetzungen im engeren Sinn zu prüfen: Zum einen muss im Wiederaufnahmegesuch ein schutzwürdiges Interesse am «Neuaufrollen» des Verwaltungsverfahrens dargelegt werden. Zum anderen sind die Fristvorschriften gemäss Art. 56 Abs. 3 und 4 VRPG zu beachten. Ist eine dieser Voraussetzungen nicht erfüllt, wird auf das Gesuch (bereits in dieser Phase) nicht eingetreten.<sup>46</sup> Die Eintretensvoraussetzungen im engeren Sinne liegen somit dann vor, wenn ein schutzwürdiges Interesse an der Änderung der Verfügung vorliegt; wenn das Begehren innert 60 Tagen seit Entdeckung des Wiederaufnahmegrundes gestellt wurde (Art. 56 Abs. 3 VRPG); und wenn – falls bereits 10 Jahre verstrichen sind – der Wiederaufnahmegrund nach Art. 56 Abs. 1 Bst. a VRPG gegeben ist (Art. 56 Abs. 4 VRPG).<sup>47</sup> Als Zweites ist das Vorliegen der in Art. 56 Abs. 1 Bst. a-c VRPG genannten Wiederaufnahmegründe zu prüfen. Die gesuchstellende Person trägt hierfür die Beweislast. Dabei genügt es, wenn sie den in ihrem Fall einschlägigen Wiederaufnahmegrund zu plausibilisieren vermag. Gelingt ihr das nicht, wird sie hierfür eine kurze Nachfrist zur Verbesserung erhalten, sofern die 60-tägige Verwirkungsfrist nach Art. 56 Abs. 3 VRPG eine fristgerechte Behebung des Mangels noch erlaubt (vgl. Art. 33 Abs. 3 VRPG). Ist einer der gesetzlichen Wiederaufnahmegründe rechtsgenügend dargetan, tritt die zuständige Behörde auf das Wiederaufnahmegesuch und untersucht im Rahmen der materiellen Prüfung, ob sich der Wiederaufnahmegrund derart auf die Regelung des materiellen Rechtsverhältnisses ausgewirkt hat, das eine Korrektur der Verfügung grundsätzlich angezeigt erscheint.<sup>48</sup>

**3.3.7** Art. 56 Abs. 3 VRPG sieht vor, dass Begehren um Wiederaufnahme des Verfahrens innert 60 Tagen seit Entdeckung des Wiederaufnahmegrundes gestellt werden müssen: Das auch im Verfahrensrecht geltende Gebot des Handelns nach Treu und Glauben verbietet es, mit einem Gesuch

<sup>44</sup> vgl. BVR 2019 S. 106 ff. (VGE 100 2016 235), E. 5.1, mit Hinweisen

<sup>45</sup> Müller, in: Herzog/Daum (Hrsg.), a.a.O., Art. 56 N. 5

<sup>46</sup> Müller, in: Herzog/Daum (Hrsg.), a.a.O., Art. 56 N. 8

<sup>47</sup> Müller, a.a.O., S. 122 ff.

<sup>48</sup> Müller, in: Herzog/Daum (Hrsg.), a.a.O., Art. 56 N. 9

um Wiederaufnahme beliebig lange zuzuwarten (Art. 5 Abs. 3 und Art. 9 BV<sup>49</sup>). Art. 56 Abs. 3 VRPG enthält deshalb eine relative Frist von 60 Tagen. Wer innert dieser Frist kein Begehren stellt, hat darauf verzichtet und muss bei späterem Geltendmachen einen Nichteintretensentscheid der Behörde gewärtigen. Vorbehalten bleibt die Wiederaufnahme nach Art. 56 Abs. 1 Satz 2 VRPG (zugunsten der Adressatinnen und Adressaten), die jederzeit angebehrnt werden kann.<sup>50</sup> Die Befugnis der Behörde, ein Verfahren zugunsten des Verfügungsadressaten jederzeit wiederaufzunehmen, bedeutet zunächst, dass die Eintretensvoraussetzung nach Art. 56 Abs. 3 VRPG nicht gilt. Eine absolute Obergrenze von 10 Jahren setzt Art. 56 Abs. 4 VRPG; davon nicht erfasst sind einzig die Wiederaufnahmen aufgrund von Art. 56 Abs. 1 Bst. a VRPG. Unter bestimmten Umständen kann sich ein Gesuch jedoch auch schon früher als treuwidrig und damit unzulässig erweisen.<sup>51</sup> Das zentrale Gebot von Treu und Glauben gebietet ein loyales und vertrauenswürdiges Verhalten im Rechtsverkehr, auch im Verfahren der Verwaltungsrechtspflege. Er bindet nicht nur Behörden und Gemeinwesen, sondern auch Private, wobei insbesondere rechtsmissbräuchliches und widersprüchliches Verhalten keinen Rechtsschutz findet (Art. 45 VRPG). Hinzu treten Gesichtspunkte der Fairness, der Rechtssicherheit und -klarheit sowie der Praktikabilität und der Verfahrensökonomie.<sup>52</sup> Fristauslösend ist das Entdecken des Wiederaufnahmegrunds. Entdecken meint, sichere Kenntnis von den massgebenden Umständen erhalten. Beruft sich eine Partei beispielsweise auf den Wiederaufnahmegrund nach Art. 56 Abs. 1 Bst. a VRPG, so kann sie das Ergebnis des Strafverfahrens abwarten. Die Frist beginnt diesfalls erst mit der rechtskräftigen Verurteilung zu laufen, weil die Straftat erst dann zweifelsfrei «entdeckt» ist.<sup>53</sup>

**3.3.8** Vorliegend ist strittig, unter welchen Voraussetzungen, insbesondere innert welcher Frist, eine Verwaltungsbehörde ein rechtskräftig erledigtes Verfahren von Amtes wegen zu Ungunsten des Verfügungsadressaten wiederaufnehmen kann. Insbesondere stellt sich die Frage, ob die relative 60-tägige Verwirkungsfrist von Art. 56 Abs. 3 VRPG auch dann zu beachten ist, wenn die Wiederaufnahme nicht auf Gesuch hin, sondern von Amtes wegen erfolgt.

Das Verwaltungsgericht schliesst eine sinngemässe Anwendung von Art. 56 Abs. 3 VRPG auf die Wiederaufnahme von Amtes wegen nicht aus. So erwog das Gericht, der Wiederaufnahmegrund im Sinne von Art. 56 Abs. 1 Bst. a VRPG habe erst mit der Verurteilung des Verantwortlichen vorgelegen, da vorher das Ausmass des Schadens zum Nachteil des Kantons nicht bekannt gewesen sei. Daher könne einer Behörde selbst bei sinngemässer Anwendung von Art. 56 Abs. 3 VRPG nicht vorgeworfen werden, nicht rechtzeitig gehandelt bzw. ungebührlich lange zugewartet zu haben, wenn sie einen Tag

<sup>49</sup> Bundesverfassung vom 18. April 1999 der Schweizerischen Eidgenossenschaft (BV; SR 101)

<sup>50</sup> Müller, in: Herzog/Daum (Hrsg.), a.a.O., Art. 56 N. 44

<sup>51</sup> Müller, in: Herzog/Daum (Hrsg.), a.a.O., Art. 56 N. 21

<sup>52</sup> Daum, in: Herzog/Daum (Hrsg.), a.a.O., Art. 1 N. 9, mit Hinweisen

<sup>53</sup> Müller, in: Herzog/Daum (Hrsg.), a.a.O., Art. 56 N. 45

nach Ergehen des Strafurteils ein Verfahren auf Korrektur der Gemeindeanteile und Rück- bzw. Nachforderung der ungerechtfertigt dem Lastenausgleich zugeführten Beträge eröffnet habe.<sup>54</sup>

Aus einem Vergleich mit dem mit der Wiederaufnahme gemäss Art. 56 VRPG verwandten Institut der Revision ergibt sich ferner was folgt: Auf kantonaler Ebene kann gemäss Art. 95 VRPG ein rechtskräftiger Entscheid einer Verwaltungsjustizbehörde nur auf Gesuch hin abgeändert oder aufgehoben werden, während auf Bundesebene die Beschwerdeinstanz ihren Entscheid nur dann von Amtes wegen in Revision ziehen kann, wenn ihn ein Verbrechen oder Vergehen beeinflusst hat (Art. 66 Abs. 1 VwVG<sup>55</sup>). Die Revision eines rechtskräftigen Entscheids von Amtes wegen ist mithin lediglich auf Bundesebene und nur dann möglich, wenn er durch ein Verbrechen oder Vergehen beeinflusst wurde. Daraus ist zu schliessen, dass die Wiederaufnahme eines Verfahrens von Amtes wegen gemäss Art. 56 VRPG zu Ungunsten des Verfügungsadressaten zurückhaltend erfolgen sollte und nicht unter weniger strengen Voraussetzungen als die Wiederaufnahme auf Gesuch hin möglich sein darf.

Zusammenfassend ist Folgendes festzuhalten: Seinem Wortlaut nach bezieht sich Art. 56 Abs. 3 VRPG zwar nur auf die Wiederaufnahme rechtskräftiger Verfahren auf Gesuch hin. Das Gebot des Handelns nach Treu und Glauben verbietet jedoch, mit der Wiederaufnahme eines Verfahrens zu Ungunsten des Verfügungsadressaten beliebig lange zuzuwarten. Je länger eine fehlerhafte Verfügung Bestand hat, desto grösseres Gewicht kommt den Gesichtspunkten der Rechtssicherheit und des Vertrauens in die Rechtsbeständigkeit der Verfügung zu. Zudem sieht Art. 56 Abs. 1 Satz 2 VRPG vor, dass ein rechtskräftig erledigtes Verfahren von Amtes wegen aus den in den in Abs. 1 Bst. a-c genannten Gründen zugunsten des Verfügungsadressaten jederzeit wiederaufgenommen werden kann. E contrario kann die Wiederaufnahme eines Verfahrens zu Ungunsten des Verfügungsadressaten nicht jederzeit möglich sein. Ferner geht auch aus dem Vergleich mit den Bestimmungen zur der Revision (Art. 95 ff. VRPG/ Art. 66 ff. VwVG) hervor, dass die auf Art. 56 VRPG gestützte Wiederaufnahme eines Verfahrens zu Ungunsten des Verfügungsadressaten zurückhaltend erfolgen sollte und mindestens denselben Voraussetzungen genügen muss wie die Wiederaufnahme eines rechtskräftig erledigten Verfahrens auf Gesuch hin. Schliesslich wäre es weder mit dem Wortlaut von Art. 56 Abs. 1 Satz 2 VRPG noch mit dem Gebot des Handelns nach Treu und Glauben vereinbar, wenn die Wiederaufnahme *von Amtes wegen zu Ungunsten des Verfügungsadressaten* jederzeit möglich wäre, während für die Wiederaufnahme eines rechtskräftig erledigten Verfahrens *auf Gesuch hin zu Ungunsten des Verfügungsadressaten* eine 60-tägige Verwirkungsfrist gilt. Daher muss Art. 56 Abs. 3 VRPG bzw. die 60-tägige Verwirkungsfrist sinngemäss auch für die *Wiederaufnahme rechtskräftig erledigter Verfahren von Amtes wegen zu Ungunsten des Verfügungsadressaten* gelten.

<sup>54</sup> Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 30.11.2018, Nr. 100.2016.23, E. 5.2, mit Hinweisen

<sup>55</sup> Bundesgesetz vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (Verwaltungsverfahrensgesetz, VwVG; SR 172.021)

**3.3.9** Die relative Verwirkungsfrist von 60 Tagen beginnt mit der Entdeckung, d.h. der sicheren Kenntnis des Wiederaufnahmegrunds zu laufen. Vorliegend hatte die Vorinstanz die fehlerhafte Abrechnungspraxis der Beschwerdeführerin anlässlich der Kontrolle am 21. Oktober 2016 entdeckt, was grundsätzlich unbestritten ist und ohne weiteres auch aus dem am 8. November 2016 erstellten Protokoll der Revision vom 21. Oktober 2016 hervorgeht: Darin hält die Vorinstanz ausdrücklich fest, dass die Beiträge proportional zu kürzen seien, weil die Beschwerdeführerin den Eltern nur 7 Stunden in Rechnung gestellt habe.<sup>56</sup> Fristen, die durch den Eintritt eines Ereignisses (d.h. vorliegend die Entdeckung der fehlerhaften Abrechnungspraxis) ausgelöst werden, beginnen am folgenden Tag zu laufen (Art. 41 Abs. 1 VRPG). Der Fristenlauf setzt unabhängig davon ein, ob es sich beim Folgetag um einen Werk- oder Feiertag handelt. Das VRPG kennt ausserdem keinen Fristenstillstand bzw. keine Gerichtsferien.<sup>57</sup> Nach dem Geschriebenen hätte die Vorinstanz die Verfahren der Jahre 2008 bis 2013 innert 60 Tagen nach Entdecken des Wiederaufnahmegrundes, also spätestens am 20. Dezember 2016 wiederaufnehmen müssen.<sup>58</sup>

Der Umstand, dass die Vorinstanz (irrtümlicherweise) davon ausging, sich mit der Beschwerdeführerin einigen zu können, stellt keinen Grund dar, um die Frist nach Art. 56 Abs. 3 VPRG ausser Kraft zu setzen, zumal die Beschwerdeführerin von Anfang an keine Vergleichsbereitschaft signalisiert, sondern der Vorinstanz vielmehr mehrmals mitgeteilt hatte, dass sie entsprechende Rückforderungen seitens der Vorinstanz nicht akzeptieren und den Rechtsweg beschreiten werde.<sup>59</sup> Die Vorinstanz durfte somit nicht zuwarten mit der förmlichen Wiederaufnahme der Verfahren in der Erwartung bzw. Hoffnung, eine Einigung zu erzielen.

Soweit die Vorinstanz vorbringt, eine frühere Wiederaufnahme der Verfahren sei mangels Kenntnis der Rückforderungsbeiträge nicht möglich gewesen, kann ihr ebenfalls nicht beigeplichtet werden: Die fehlende Bestimmbarkeit der Rückforderungen stand einer förmlichen Wiederaufnahme der Verfahren nicht entgegen, vielmehr hätte die Vorinstanz die Rückforderungen im Rahmen der Instruktion der wiederaufgenommenen Verfahren bestimmen können und müssen.

**3.3.10** Fraglich ist sodann, wie die Wiederaufnahme konkret erfolgen muss. Auch insoweit ist der Wortlaut der massgebenden Bestimmung zentral: Art. 56 Abs. 1 VRPG spricht ausdrücklich von der *Wiederaufnahme eines rechtskräftig erledigten Verfahrens*. Das bedeutet nichts anderes, als dass ein Verfahren tatsächlich wiederaufgenommen werden muss, während die blosser Erwähnung einer späteren Korrektur von rechtskräftigen Verfügungen oder künftigen Geltendmachung von Rückforderun-

<sup>56</sup> Aktennotiz der Revisorin Z.\_\_\_\_ vom 8. November 2016 («Analyse Betreuungsgutscheine „BG“ - Termin beim Jugendamt (JA) Stadt X.\_\_\_\_ vom 21. Oktober 2016», ID 5-8) S. 4

<sup>57</sup> Vgl. Daum, in Herzog/Daum (Hrsg.), a.a.O., Art. 41 Nrn 6 und 8

<sup>58</sup> Entdecken des Wiederaufnahmegrundes: Freitag, 21. Oktober 2016; Beginn Fristenlauf: Samstag, 22. Oktober 2016; 60. und letzter Tag der Frist: Dienstag, 20. Dezember 2016

<sup>59</sup> Vgl. E-Mail der Beschwerdeführerin vom 15. März 2017, Schreiben vom 22. August 2017, Protokoll Treffen vom 31. Oktober 2017, E-Mail vom 11. April 2018

gen nicht genügen. In formeller Hinsicht sind an Wiederaufnahme eines rechtskräftig erledigten Verfahrens mindestens dieselben Anforderungen zu stellen wie an die erstmalige Eröffnung eines Verwaltungsverfahrens. Ein Verwaltungsverfahren wird durch die externe Kundgabe an die Parteien eröffnet,<sup>60</sup> d.h. durch eine entsprechende Mitteilung an die Betroffenen, oft verbunden mit der Aufforderung, sich zum regelungsbedürftigen Sachverhalt zu äussern, oder eine andere Vorkehren, die eine Aussenwirkung haben.<sup>61</sup>

Die Vorinstanz ist der Auffassung, sie habe die Verfahren mit den E-Mails vom November und Dezember 2016, dem Schreiben vom 28. September 2017 sowie der Instruktionsverfügung vom 21. September 2018 wiederaufgenommen.<sup>62</sup> Dies ist nachfolgend zu prüfen:

- Dem am 8. November 2016 erstellten Protokoll der Revision vom 21. Oktober 2016<sup>63</sup> lässt sich Folgendes entnehmen:

*«Z. \_\_\_ hält fest, dass gemäss Online-Berechnung den Eltern nur 7 Stunden in Rechnung gestellt werden und somit die Beiträge proportional gekürzt werden müssten. Sie halten fest, dass aber dementsprechend die Plätze zu günstig vergeben werden und daher eine Kürzung nicht berechtigt ist. Diese Ausgangssituation muss intern geprüft werden.»*

Das Protokoll vom 8. November 2016 enthält einen Beschrieb der Revision vom 21. Oktober 2016 und weist auf die weiter abzuklärende Abrechnungspraxis der Vorinstanz hin. Eine Wiederaufnahme der Verfahren der betreffenden Jahre wird noch gar nicht erwähnt. Mit dem Protokoll vom 8. November 2016 wurden die rechtskräftig erledigten Verfahren für die Jahre 2008 bis 2013 daher noch nicht wiederaufgenommen.

- Der E-Mail vom 22. Dezember 2016 sodann lässt sich Folgendes entnehmen:

*«Im Rahmen der Revisionsarbeiten vom 21. Oktober haben wir festgestellt, dass bezüglich Tagi-Abrechnung jeweils Öffnungszeiten von 11.5 Stunden angegeben wurden, den Eltern aber wohl gem. der tatsächlichen Betreuungszeiten Gebühren für 9 Stunden verrechnet wurden. Ich befürchte, dass wir nicht darum herum kommen werden, diesbezüglich Rückforderungen stellen zu müssen. Bezüglich der Ausbildungspauschalen stellten wir ja bereits gemeinsam einen gewissen Korrekturbedarf fest. Wir müssen nun den allfälligen Korrekturbedarf für die Jahre 2011-2015 abklären und bräuchten dafür leider nochmals weitere Unterlagen.»*

Auch in der E-Mail vom 22. Dezember 2016 ist noch nicht von einer Wiederaufnahme der Verfahren die Rede, sondern erst davon, dass man *«wohl nicht um Rückforderungen herumkommen werde»*, wobei ein allfälliger Korrekturbedarf für die Jahre 2011 bis 2015 erst abgeklärt werden musste. Zudem wurde die E-Mail vom 22. Dezember 2016 erst nach Ablauf der Verwirkungsfrist

<sup>60</sup> Feller, in: Herzog/Daum (Hrsg.), a.a.O., Art. 16 Nrn 22 und 26 f.

<sup>61</sup> BVR 2018 S. 497 ff., 500

<sup>62</sup> Vgl. Beschwerdevernehmlassung vom 1. Mai 2020, S. 7

<sup>63</sup> Aktennotiz der Revisorin Z. \_\_\_ vom 8. November 2016 («Analyse Betreuungsgutscheine „BG“ - Termin beim Jugendamt (JA) Stadt X. \_\_\_ vom 21. Oktober 2016», ID 5-8) S. 4

gemäss Art. 56 Abs. 3 VRPG verschickt (vgl. Erw. 3.3.10 hiervor). Damit wurden auch mit der E-Mail vom 22. Dezember 2016 die rechtskräftig erledigten Verfahren für die Jahre 2008 bis 2013 noch nicht wiederaufgenommen. Die grundsätzliche Frage, ob eine förmliche Wiederaufnahme rechtskräftig erledigter Verfahren mittels E-Mail überhaupt möglich ist, kann angesichts dieser klaren Umstände offenbleiben.

- Mit Schreiben vom 28. September 2017 stellt die Vorinstanz in Aussicht, dass sie ihren grundsätzlichen Rückforderungsanspruch gegenüber der Beschwerdeführerin betreffend zu viel ausgerichteter Beiträge geltend machen und entsprechende Massnahmen in die Wege leiten werde. Auch hier ist noch nicht von einer Wiederaufnahme der Verfahren die Rede. Vielmehr bleibt unklar, wie die Vorinstanz ihren «grundsätzlichen Rückforderungsanspruch» geltend machen will bzw. was unter den «entsprechenden Massnahmen» zu verstehen ist. Zudem wäre eine Wiederaufnahme der Verfahren über ein Jahr nach Kenntnis des Wiederaufnahmegrundes längst verwirkt (selbst bei einer extensiven Auslegung). Damit hat die Vorinstanz auch mit Schreiben vom 28. September 2017 die betreffenden Verfahren noch nicht wiederaufgenommen.
- Erst mit Instruktionsverfügung vom 21. September 2018 hat die Vorinstanz die rechtskräftig erledigten Verfahren förmlich wiederaufgenommen. Zu diesem Zeitpunkt war die Verwirkungsfrist von Art. 56 Abs. 3 VRPG jedoch längst abgelaufen. Selbst wenn man der Argumentation der Vorinstanz teilweise folgt und die Frist von 60 Tagen nicht analog anwendet, hätte sie mit der Wiederaufnahme des Verfahrens ungebührlich lange – fast zwei Jahre seit Entdeckung des Wiederaufnahmegrundes – zugewartet.

**3.3.11** Art. 56 Abs. 4 VRPG schliesslich sieht vor, dass nach Ablauf von zehn Jahren seit Eröffnung der Verfügung eine Abänderung der Verfügung nur aus den in Art. 56 Abs. 1 Bst. a VRPG genannten Gründen zulässig ist. Dem VRPG-Kommentar ist hierzu Folgendes zu entnehmen:

Je länger eine fehlerhafte Verfügung Bestand hat, desto grösseres Gewicht kommt den Gesichtspunkten der Rechtssicherheit und des Vertrauens zu. Nach Ablauf von zehn Jahren gibt der Gesetzgeber diesen Interessen daher generell den Vorzug gegenüber den Interessen an einer nachträglichen Korrektur der fehlerhaften Verfügung. Mit anderen Worten: Die Wiederaufnahmemöglichkeit verwirkt. Das gilt auch für die erleichterte Wiederaufnahme nach Art. 56 Abs. 1 Satz 2 VRPG. Vorbehalten bleiben einerseits die Wiederaufnahme nach Art. 56 Abs. 1 Bst. a VRPG (Einwirkung durch strafbare Handlung), bei welcher die absolute Frist nicht zur Anwendung gelangt, und andererseits spezifische Konstellationen, die eine kürzere Frist als sachgerecht erscheinen lassen. Art. 56 Abs. 4 VRPG bezieht sich nur auf das Zurückkommen wegen fehlerhafter Regelung. Das Anpassen von Verfügungen an

eine veränderte Situation oder Rechtslage wird nicht erfasst und bleibt grundsätzlich auch nach Ablauf von zehn Jahren möglich.<sup>64</sup>

Da vorliegend die Verfügung vom 31. Mai 2009 betreffend das Abrechnungsjahr 2008 erst am 24. Januar 2020 und damit offensichtlich nicht innerhalb von 10 Jahren seit Eröffnung korrigiert wurde, ist hinsichtlich der Wiederaufnahme des Verfahrens für das Abrechnungsjahr 2008 die absolute Verwirkung nach Art. 56 Abs. 4 VRPG eingetreten.

Die Vorinstanz macht unter Bezug auf Markus Müller<sup>65</sup> geltend, zur Wahrung der absoluten Verwirkungsfrist von Art. 56 Abs. 4 VRPG reiche es, wenn die Wiederaufnahme des Verfahrens innerhalb von zehn Jahren seit Eröffnung der Verfügung erfolge. Der von der Vorinstanz zitierten Stelle lässt sich Folgendes entnehmen:

*«Da sich die Revision gegen bereits formell rechtskräftig gewordene Entscheide richtet, sind besondere Fristenregelungen notwendig. Unter Rechtssicherheitsaspekten stellt sich nämlich die Frage, bis zu welchem Zeitpunkt es noch opportun ist, einen Entscheid in Revision zu ziehen. Art. 96 VRPG enthält hierzu eine differenzierte Regelung: **Nach Abs. 1 müssen Revisionsbegehren grundsätzlich innert sechzig Tagen seit Entdeckung des Revisionsgrundes gestellt werden (relative Verwirkungsfrist). Dies hat gemäss Abs. 2 aber bis spätestens 10 Jahre seit Eröffnung des Entscheids zu geschehen (absolute Verwirkungsfrist).** Einzig für Revisionsgründe nach Art. 95 Bst. a VRPG (Einwirkung durch Verbrechen oder Vergehen) gilt die absolute Verwirkungsfrist von zehn Jahren nicht.»*

Der fett hervorgehobene Text könnte zwar so interpretiert werden könnte, dass die absolute Verwirkungsfrist bereits durch die Einreichung des Revisionsbegehrens gewahrt wird. Der Auffassung der Vorinstanz kann jedoch aus folgenden Gründen nicht gefolgt werden: Vorab beziehen sich die Ausführungen von Markus Müller<sup>66</sup> auf die Revision eines rechtskräftigen Entscheids einer Verwaltungsjustizbehörde nach Art. 95 ff. VRPG (bzw. die Einhaltung der Frist durch Einreichung eines Revisionsbegehrens) und nicht auf die Wiederaufnahme eines Verfahrens von Amtes wegen nach Art. 56 VRPG. Sodann hält Art. 56 Abs. 4 VRPG explizit fest, dass eine *Abänderung* der Verfügung nach Ablauf von zehn Jahren nur noch aus den in Art. 56 Abs. 1 Bst. a VRPG genannten Gründen (Einwirkung durch strafbare Handlung) zulässig sei. Die Abänderung der Verfügung geschieht nun aber notwendigerweise durch den Erlass einer neuen Verfügung (vgl. Art. 57 VRPG) und nicht bereits durch die Wiederaufnahme des Verfahrens, zumal die Wiederaufnahme eines Verfahrens nicht zwingend zu einer Änderung der Verfügung führen muss. Auch wenn die Wiederaufnahme eines rechtskräftig erledigten Verfahrens nach Art. 56 VRPG und die Revision nach Art. 95 ff. VRPG miteinander verwandt sind, rechtfertigen die Ausführungen von Markus Müller zu Art. 96 Abs. 2 VRPG keine Auslegung gegen den ausdrücklichen Wortlaut von Art. 56 Abs. 4 VRPG, insbesondere auch, weil es sich bei der absoluten Verwirkungsfrist um eine lange Frist handelt, nach deren Ablauf den Gesichtspunkten der

<sup>64</sup> Müller, in: Herzog/Daum (Hrsg.), a.a.O., Art. 56 Nrn 47 f.

<sup>65</sup> Markus Müller, Bernische Verwaltungsrechtspflege, 2. Aufl., 2011, S. 227 f.

<sup>66</sup> Markus Müller, a.a.O., S. 227 f.

Rechtssicherheit und des Vertrauens das grössere Gewicht zukommt als dem Interesse an einer korrekten Regelung eines Rechtsverhältnisses.

Demnach ist die Wiederaufnahme des Verfahrens für das Abrechnungsjahr 2008 nicht nur nach Ablauf der analog anzuwendenden relativen Verwirkungsfrist von 60 Tagen, sondern auch nach Ablauf der absoluten Verwirkungsfrist von 10 Jahren erfolgt.

#### **4. Ergebnis**

Die rechtskräftigen Verfügungen vom 31. Mai 2012, 31. Mai 2013 und 31. Mai 2014 betreffend die Abrechnungsjahre 2011 bis und mit 2013 wurden nach Ablauf der fünfjährigen Verwirkungsfrist von Art. 32 Abs. 2 FILAG korrigiert. Art. 32 Abs. 2 FILAG stellt daher vorliegend keine Rechtsgrundlage für die nachträgliche Korrektur der Verfügungen vom 31. Mai 2012, 31. Mai 2013 und 31. Mai 2014 dar.

Die rechtskräftig erledigten Verfahren für die Abrechnungsjahre 2008 bis 2013 sind nach Ablauf der analog anzuwendenden relativen Verwirkungsfrist von 60 Tagen gemäss Art. 56 Abs. 3 VRPG wiederaufgenommen worden. Das Verfahren für das Abrechnungsjahr 2008 ist zudem erst nach Ablauf der absoluten Verwirkungsfrist von 10 Jahren gemäss Art. 56 Abs. 4 VRPG wiederaufgenommen worden. Art. 56 VRPG stellt daher vorliegend keine Rechtsgrundlage für die Wiederaufnahme der Verfahren für die Jahre 2008 bis 2013 dar.

Aus diesen Gründen ist die Beschwerde vom 27. Februar 2020 gutzuheissen, und die Ziffern 1 und 2 der Verfügung der Vorinstanz vom 24. Januar 2020 sind aufzuheben.

#### **5. Kosten**

**5.1** Die Verfahrenskosten bestehen aus einer Pauschalgebühr. Diese beträgt für Entscheide in Verwaltungsjustizsachen CHF 200.00 bis 4'000.00 (Art. 103 Abs. 1 VRPG i.V.m. Art. 19 Abs. 1 und Art. 4 Abs. 2 GebV<sup>67</sup>). Die Verfahrenskosten werden der unterliegenden Partei auferlegt, es sei denn, das prozessuale Verhalten einer Partei gebiete eine andere Verlegung oder die besonderen Umstände rechtfertigten, keine Verfahrenskosten zu erheben (Art. 108 Abs. 1 VRPG). Behörden im Sinne von Art. 2 Abs. 1 Bst. a VRPG werden keine Verfahrenskosten auferlegt. Anderen Vorinstanzen oder beschwerdeführenden und unterliegenden Behörden werden Verfahrenskosten nur auferlegt, wenn sie in ihren Vermögensinteressen betroffen sind (Art. 108 Abs. 2 VRPG). Vorliegend unterliegt die Vorinstanz. Ihr sind jedoch als Behörde im Sinne von Art. 2 Abs. 1 Bst. a VRPG keine Verfahrenskosten aufzuerlegen (Art. 108 Abs. 2 VRPG).

<sup>67</sup> Verordnung vom 22. Februar 1995 über die Gebühren der Kantonsverwaltung (Gebührenverordnung, GebV; BSG 154.21)

**5.2** Die der Beschwerdeführerin im vorinstanzlichen Verfahren auferlegten Kosten sind neu festzulegen. Da die Ziffern 1 und 2 der angefochtenen Verfügung vom 24. Januar 2020 aufzuheben sind, während Ziffer 3 unangefochten in Rechtskraft erwachsen ist, ist dementsprechend Ziffer 4 der Verfügung vom 24. Januar 2020 aufzuheben und die vorinstanzlichen Verfahrenskosten in der Höhe von CHF 2'500.00 sind anteilmässig um  $\frac{2}{3}$  auf CHF 830.00 zu reduzieren.

**5.3** Die unterliegende Partei hat der Gegenpartei die Parteikosten zu ersetzen, sofern nicht deren prozessuales Verhalten oder die besonderen Umstände eine andere Teilung oder die Wettschlagung gebieten oder die Auflage der Parteikosten an das Gemeinwesen als gerechtfertigt erscheint (Art. 108 Abs. 3 VRPG). Die Parteikosten umfassen den durch die berufsmässige Parteivertretung anfallenden Aufwand. Die Bemessung des Parteikostenersatzes richtet sich nach den Vorschriften der Anwaltsgesetzgebung (Art. 104 Abs. 1 VRPG). Behörden im Sinne von Art. 2 Abs. 1 Bst. b VRPG, d.h. Organe der Gemeinden, ihrer Anstalten und von Körperschaften, soweit diese dem Gemeindegesetz unterstellt sind, haben im Beschwerdeverfahren in der Regel keinen Anspruch auf Parteikostenersatz (Art. 104 Abs. 4 VRPG). Politische Gemeinden haben ausnahmsweise Anspruch auf Parteikostenersatz, wenn sie ihren Standpunkt in einer besonders komplexen Angelegenheit mit entsprechendem Aufwand zu wahren haben. Im Übrigen führt die Rechtsprechung die Praxis fort, wonach die kommunalen Körperschaften und Anstalten parteikostenberechtigt sind, wenn sie im Beschwerdeverfahren nicht in erster Linie hoheitliche Interessen wahren, sondern – insbesondere als Grundeigentümerin oder Bauherrin – ähnlich wie eine Privatperson betroffen sind.<sup>68</sup>

Nicht berufsmässig im Sinn von Art. 104 Abs. 1 VRPG ist die Vertretung bei Prozessführung in eigener Sache, für dritte in nichtanwaltlicher Funktion sowie bei Kostenlosigkeit. Diesfalls kommt grundsätzlich bloss ein Auslagenersatz nach Art. 104 Abs. 2 VRPG in Betracht, der nur ausnahmsweise zugesprochen wird. Nicht parteikostenberechtigt ist etwa die Gemeinde, die sich in der Baustreitigkeit durch den Präsidenten der Baukommission vertreten lässt, wenn dieser unter den konkreten Umständen als Mitglied der kommunalen Baubehörden und damit als Gemeindevertreter erscheint.<sup>69</sup>

Vorliegend hat der Gemeinderat Fürsprecher Y.\_\_\_\_ mit der beschwerdeweisen Vertretung der Stadt X.\_\_\_\_ beauftragt (vgl. Beschwerdebeilage 1). Nach dem Geschriebenen ist die obsiegende Beschwerdeführerin nicht parteikostenberechtigt, weswegen kein Parteikosten zu sprechen sind.

<sup>68</sup> Herzog, in: Herzog/Daum (Hrsg.), a.a.O., Art. 104 N.39

<sup>69</sup> Herzog, in: Herzog/Daum (Hrsg.), a.a.O., Art. 104 Nrn 4 und 6

### **III. Entscheid**

1. Die Beschwerde vom 27. Februar 2020 wird gutgeheissen. Ziffern 1, 2 und 4 der Verfügung vom 24. Januar 2020 werden aufgehoben.  
Die von der Beschwerdeführerin im Verfahren vor der Vorinstanz zu tragenden Kosten werden auf CHF 830.00 festgelegt.
2. Verfahrenskosten werden keine erhoben.
3. Parteikosten werden keine gesprochen.

### **IV. Eröffnung**

- Beschwerdeführerin, per Einschreiben
- Vorinstanz, per Kurier

Gesundheits-, Sozial- und  
Integrationsdirektion

Pierre Alain Schnegg  
Regierungspräsident

#### **Rechtsmittelbelehrung**

Dieser Entscheid kann innert 30 Tagen seit seiner Eröffnung mit schriftlicher und begründeter Beschwerde beim Verwaltungsgericht des Kantons Bern, Verwaltungsrechtliche Abteilung, Speichergasse 12, 3011 Bern, angefochten werden. Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde, die mindestens in 3 Exemplaren einzureichen ist, muss einen Antrag, die Angabe von Tatsachen und Beweismitteln, eine Begründung sowie eine Unterschrift enthalten; der angefochtene Entscheid und greifbare Beweismittel sind beizulegen.